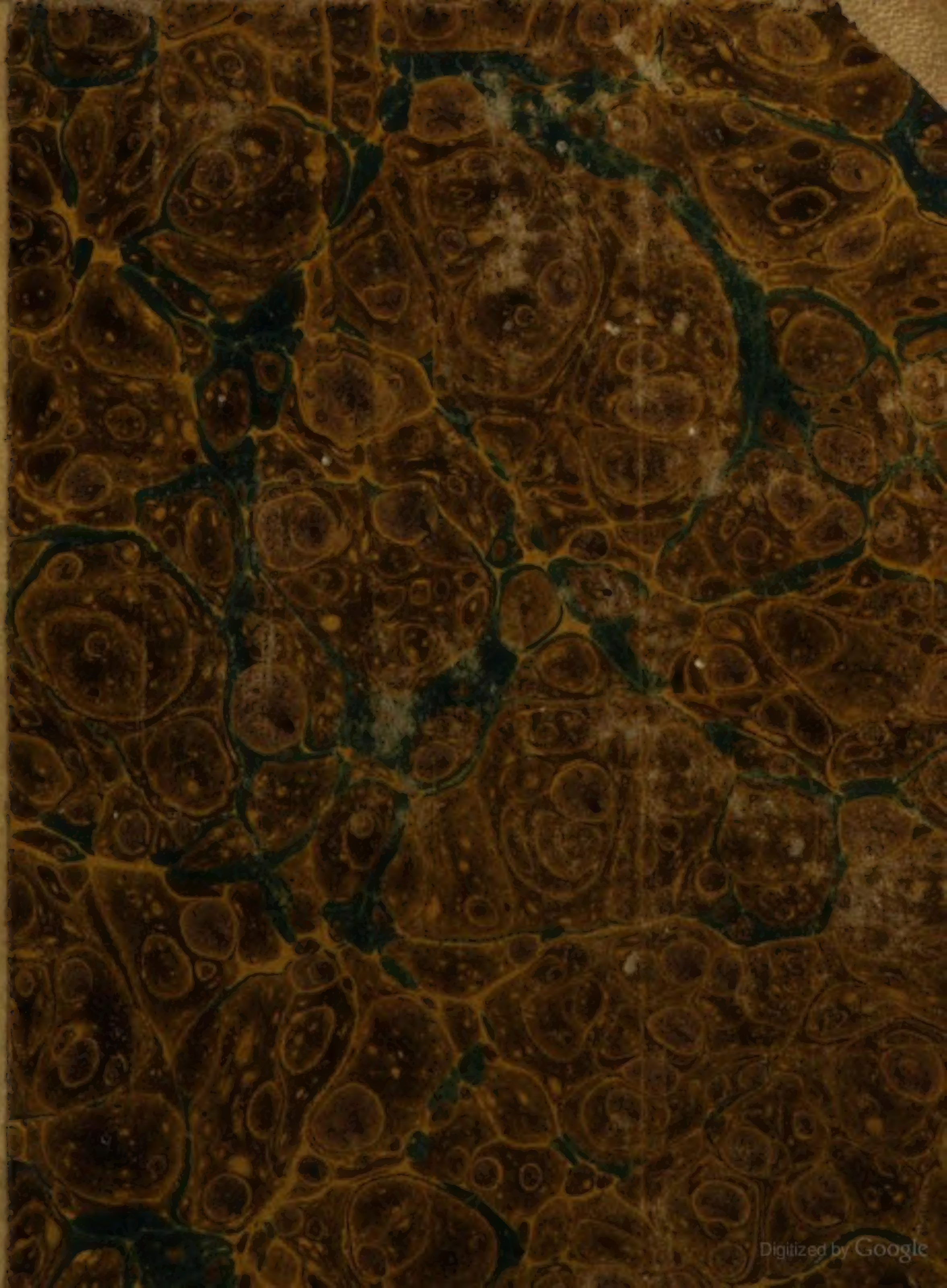
Digitized by Google

B 17
6
13
BIBLIOTECA NAZIONALE
CENTRALE - FIRENZE

R. BIBLIOTECA NAZIONALE CENTRALE
FIRENZE

LIBRI
DONATI DAL
DOTTOR ANNIBALE GIULIONI
GIURISTA
Nato a Firenze il 7 Febbraio 1807
e morto il 1° Dicembre 1895 in Firenze.

16 Maggio 1896

Digitized by Google

Digitized by Google

UNIVERSUM
JUS CIVILE
PRIVATUM
AD
METHODUM
INSTITUTIONUM
JUSTINIANI
COMPOSITUM

A
PHILIPPO REINHARDO VITRIARIO
Jcto & Anteceſſore Lugdunenſi.

In quo
Præter principia, & controverſias juris civilis, indicantur fontes juris naturæ & gentium, unde illa deducta eſſe videntur.

LUGD. BATAVORUM.
Apud JORDANUM LUCHTMANS, 1697.

B. 17. 6. 13

Digitized by Google

Perillustribus ac Generosissimis

Dominis

Dn. ACHATIO GUNTHERO }
Dn. GEBHARDO WERNERO } fratribus

De Bartensleben.

Dn. JOACHIMO LUDOLPHO

De Veltheim juniori.

DOMINO in

Bartensleben, Nestet, & Ingersleben &c.

Hæreditariis & Dynastis

In Wolffburg & Brohme &c. &c.

Dominis & Patronis suis

felicitatem.

Digitized by Google

Nisi vobis, Viri Perillustres & Generosissimi, opus hoc typis expressum offerrem, optimo jure id vindicare possetis: VESTRUM enim est, VESTRO consilio, auctoritate Nobilissimi Domini Maschii, viri omnium elegantiorum literarum scientissimi, amici mei colendi, hac methodo à me compositum, à VOBIS calamo exceptum, & jam à quatuor annis integris possessum. Nec dubitare possum, quin gratum VOBIS sit futurum, cum non raro, nec injucunde me subeat memoria indefessæ istius diligentiæ, qua ultra anni spatium propria manu id conscripsistis, quotidiana, seria, atque accurata repetitione ejus notitiam VOBIS comparastis. Haud frequenti sane, sed exemplo origine VESTRA

&

& PERILLUSTRI sanguine digno, quo ad PATERNAS virtutes & laudem ascenditis, patriæ aliquando futuri eximium decus atque ornamentum. Plane ut ea methodo, qua hactenus in manuscripto à VOBIS est visum, lectum, atque relectum, imprimeretur, curavi. etiam ubique Syntagma Struvianum, ut voto VESTRO facerem satis, &, si forte animus esset inspiciendi autores, qui de hac vel ista materia commentati sunt, quique ex omni gente, sive theoriam spectetis sive praxin, præstantissimi allegantur, videri possint, adductum est. Accesserunt materiæ omissæ, & juris controversiæ. in quibus, ne vel VOBIS, VIRI PERILLUSTRES, vel aliis adimerem judicandi libertatem, opus fuit, ut rationes exhiberentur, ob quas viri doctissimi inter se dissentiunt. Serena ergo

fronte accipite opus, quod VESTRUM est, quodque tam in virtutis VESTRÆ, atque ex hac commeritæ laudis indicem, quam in perpetui mei obsequii, & observantiæ ergo VOS testimonium precibus offero. Sospitet VOS diu Numen æternum, & gratia sua efficiat, ut VESTRIS olim consiliis Potentissimorum Principum domus, quorum respublica in partibus aliquando VOBIS credendis gubernanda, perpetua felicitate floreant, VOSque PERILLUSTRIBUS VESTRIS familiis ornamento & emolumento, omnibus denique bonis singulari adjumento esse positis. Valete, VIRI PERILLUSTRES, et favete.

Perillustrium atque generosissimorum
nominum VESTRORUM

Dab. è musæo Kal. Sept.
MDCXCVII.

Cultori devotissimo,
P. R. VITRIARIO.

Digitized by Google

Monita ad
L. B.

Primo, dum universum jus civile privatum compono ad methodum Institutionum, non hæc est mens mea, ac si Sacratissimi Imperatoris consilium, ut primò levi ac simplici via jus tradatur, ne statim ab initio rudis adhuc & infirmus studiosi animus rerum multitudine ac varietate oneretur, insuper putem esse habendum: verum, ut isti, quorum forte vel vitæ conditio, vel temporis ratio non admittit, ut juri per plures annos operam navent, primo anno titulos Institutionum accurata & sedula diligentia sibi familiares reddant, Digestorum autem generalem aliquam, & levem ideam comparent: imprimis, cum plures occurrant in Institutionibus materiæ, quibus exponendis necessario Digestorum tituli sunt jungendi: altero vero anno, & sequentibus, si fieri possit, majorem & accuratiorem studiorum partem collocent in addiscendis Digestorum titulis. Quod citra omne dubium felicius procedit, si jam primo anno levi cura istos tractaverint, quam si semel tantum anno secundo, & forte non accurate legant, &, academicis studiis relictis, in patriam revertantur. Imo, nulla videtur ratio, si ea alicui ingenii felicitas contingat, cur primo anno non æque sit idoneus auditor tituli, e. g. de sponsalibus, jure datium, soluto matrimonio, repudiis &c. ac istius, qui est in Institutionibus, de nuptiis.

Secundo, ut in Institutionibus & Digestis eadem principia, easdem definitiones, divisiones, & qua alia scitu necessaria sunt, retineant: ne, dum alia audiunt in Institutionibus, alia in Digestis, idearum oriatur confusio, & majori labore serius ad id perducantur, ad quod tali, & commodiori via ducti, matu-

maturius pervenire potuissent. Potissimum, cum intra tam breve temporis spatium non ita facile possint judicio juridico pollere, ut eligant, & principia sibi analoga comparent.

Tertio, quamvis non videatur negandum, ordinem à Juris compilatoribus in Digestis esse servatum, non tamen ea est titulorum connexio, ut facile cuique appareat, & ne vel in libris, vel titulis retinendis confusio oriatur: cum ex diverso Institutionum methodus elegantissima, & clarissima legenti sponte se ingerat.

Quarto, cum jurisprudentiæ divinæ, & universalis notitia, unde omne jus deducitur, necessario sit conjungenda, & vere à pluribus maximo cum damno negligatur, haud inutile judicavi, si statim studiosa juventus manuduceretur ad fontes, unde jus nostrum civile est haustum, & indicarentur prima principia quibus innititur.

Quinto, quando ad Digestorum lectionem studiosi admittuntur, sæpe audiunt, alios dissentire, sæpe id legunt, omissis eorum rationibus, omni judicandi libertate adempta, cujus opinio alteri videatur præferenda. Ut ergo collatio & examen institui possit, & ea eligi opinio, quæ verior videtur, brevibus rationes adduxi. addito eo, quod vel legibus, vel rationi magis conveniens puto.

Sexto, quia paucis multa erant complectenda, stylus est concisior: etiam, quando loquimur cum Lectis, juridicus & simplex. legum allegationes, quantum inter tot continuos, & cumulatos labores fieri potuit, probæ quidem sunt, restant tamen errores, quos singulari pagina ipsi operi annexa notamus; &, ut lector sine omni impedimento feliciter pergere possit, bene sibi consulet, si statim eos ante cœptam lectionem corrigat. Tandem cum in omnibus, ea qua decet, modestia sim usus, rogo, ut à me dissentientes idem in me statuere haud dedignentur.

TITU-

TITULI DIGESTORUM,

seu, Pandectarum Iuris enucleati, ex jure veteri collecti auctoritate Domini nostri sacratissimi Iustiniani Augusti.

LIB. I.

DE Justitia & jure 1. De origine juris & omnium magistratuum & successione prudentium 2. De legibus, senatusque consultis, & longa consuetudine 3. De constitutionibus principum 4. De statu hominum 5. De his qui sui vel alieni juris sunt 6. De adoptionibus & emancipationibus, & aliis modis quibus potestas soluitur 7. De divisione rerum & qualitate 8. De senatoribus 9. De officio consulis 10. De officio præfecti prætorio 11. De officio præfecti urbi 12. De officio quæstoris 13. De officio prætorum 14. De officio præfecti vigilum 15. De officio proconsulis & legati 16. De officio præfecti Augustalis 17. De officio præsidis 18. De officio procuratoris Cæsaris vel rationalis 19. De officio juridici 20. De officio ejus, cui mandata est jurisdictio 21. De officio adsessorum 22.

LIB. II.

De jurisdictione 1. Quod quisque juris in alterum statuerit, ut ipse eodem jure utatur 2. Si quis jus dicenti non obtemperaverit 3. De in jus vocando 4. Si quis in jus vocatus non ierit, sive quis eum vocaverit, quem ex edicto non debuerit 5. In jus vocati ut eant, aut satis vel cautum dent 6. Ne quis eum, qui in jus vocabitur, vi eximat 7. Qui satisdare cogantur, vel jurato promittant, vel suæ promissioni committantur 8. Si ex noxali causa agatur, quemadmodum caveatur 9. De eo per quem factum erit, quominus quis judicio sistat 10. Si quis cautionibus in judicio sistendi causa factis non obtemperaverit 11. De feriis & dilationibus, & diversis temporibus 12. De edendo 13. De pactis 14. De transactionibus 15.

LIB. III.

De postulando 1. De his qui notantur infamia 2. De procuratoribus & defensoribus 3. Quod cujuscunque universitatis nomine vel contra eam agatur 4. De negotiis gestis 5. De calumniatoribus 6.

LIB. IV.

De in integrum restitutionibus 1. Quod metus causa gestum erit 2. De dolo malo 3. De minoribus vigintiquinque annis 4. De capite minutis 5. Ex quibus causis majores vigintiquinque annis in integrum restituantur 6. De alienatione judicii mutandi causa facta 7. De receptis, qui arbitrium receperunt, ut sententiam dicant 8. Nautæ, caupones, stabularii ut recepta restituant 9.

LIB. V.

De judiciis, ubi quisque agere vel conveniri debeat 1. De inofficioso testamento 2. De hæreditatis petitione 3. Si pars hæreditatis petatur 4. De possessoria hæreditatis petitione 5. De fideicommissoria hæreditatis petitione 6.

LIB. VI.

De rei vindicatione 1. De publiciana in rem actione 2. Si ager vectigalis, id est, emphyteuticarius petatur 3.

LIB. VII.

De usufructu, & quemadmodum quis utatur fruatur 1. De usufructu adcrescendo 2. Quando dies legati ususfructus cedat 3. Quibus modis ususfructus vel usus amittatur 4. De usufructu earum rerum, quæ usu consumuntur vel minuuntur 5. Si ususfructus petatur, vel ad alium pertinere negetur 6. De operis servorum 7. De usu & habitatione 8. usufructuarius quemadmodum caveat. 9.

LIB. VIII.

De servitutibus 1. De servitutibus prædiorum urbanorum 2. De servitutibns prædiorum rusticorum 3. Communia prædiorum tam urbanorum quàm rusticorum 4. Si servitus vindicetur, vel ad alium pertinere negetur 5. Quemadmodum servitutes amittantur 6.

LIB. IX.

Si quadrupes pauperiem fecisse dicatur 1. Ad legem Aquiliam 2. De iis, qui effuderint vel dejecerint 3. De noxalibus actionibus 4.

LIB.

LIB. X.

Finium regundorum 1. Familiæ herciſcundæ 2. Communi dividundo 3. Ad exhibendum 4.

LIB. XI.

De interrogationibus in jure faciendis, & de interrogatoriis actionibus 1. De quibus rebus ad eundem judicem eatur 2. De ſervo corrupto 3. De fugitivis 4. De aleatoribus 5. Si menſor falſum modum dixerit 6. De religioſis & ſumptibus funerum, & ut funus ducere liceat 7. De mortuo inferendo, & ſepulchro inædificando 8.

LIB. XII.

De rebus creditis, ſi certum petetur & de condictione 1. De jurejurando ſive voluntario, ſive neceſſario, ſive judiciali 2. De in litem jurando 3. De condictione cauſa data, cauſa non ſecuta 4. De condictione ob turpem vel injuſtam cauſam 5. De condictione indebiti 6. De condictione ſine cauſa 7.

LIB. XIII.

De condictione furtiva 1. De condictione ex lege 2. De condictione triticiaria 3. De eo quod certo loco dari oportet 4. De pecunia conſtituta 5. Commodati vel contra 6. De pignoratitia actione vel contra 7.

LIB. XIV.

De exercitoria actione 1. De lege Rhodia de jactu 2. De inſtitoria actione 3. De tributoria actione 4. Quod cum eo, qui in aliena poteſtate eſt, negotium geſtum eſſe dicetur 5. De Senatuſconſulto Macedoniano 6.

LIB. XV.

De peculio 1. Quando de peculio actio annalis eſt 2. De in rem verſo 3. Quod juſſu 4.

LIB. XVI.

Ad Senatuſconſultum Vellejanum 1. De compenſationibus 2. Depoſiti vel contra 3.

LIB. XVII.

Mandati vel contra 1. Pro ſocio 2.

LIB. XVIII.

De contrahenda emptione, & de pactis inter emptorem & venditorem compositis, & quæ res venire non possunt 1. De in diem addictione 2. De lege commissoria 3. De hæreditate vel actione vendita 4. De rescindenda venditione, & quando licet ab emptione discedere 5. De periculo & commodo rei venditæ 6. De servis exportandis, vel si ita mancipium veneat, ut manumittatur vel contra 7.

LIB. XIX.

De actionibus empti & venditi 1. Locati conducti 2. De æstimatoria actione 3. De rerum permutatione 4. De præscriptis verbis, & in factum actionibus 5.

LIB. XX.

De pignoribus & hypothecis, & qualiter ea contrahantur, & de pactis eorum 1. In quibus causis tacité contrahitur pignus vel hypotheca 2. Quæ res pignori, vel hypothecæ datæ obligari non possunt 3. Qui potiores in pignore vel hypotheca habeantur, & de his, qui in priorum creditorum locum succedunt 4. De distractione pignorum vel hypothecarum 5. Quibus modis pignus vel hypotheca solvitur, vel non 6.

LIB XXI.

De ædilitio edicto, & redhibitione, & quanti minoris 1. De evictionibus, & duplæ stipulatione 2. De exceptione rei venditæ & traditæ 3.

LIB XXII.

De usuris & omnibus accessionibus, & mora 1. De nautico fœnore 2. De probationibus & præsumptionibus 3. De fide instrumentorum 4. De testibus 5. De juris & facti ignorantia 6.

LIB. XXIII.

De sponsalibus 1. De ritu nuptiarum 2. De jure dotium 3. De pactis dotalibus 4. De fundo dotali 5.

LIB XXIV.

De donationibus inter virum & uxorem 1. De divortiis & repudiis 2.

Solu-

Soluto matrimonio dos quemadmodum petatur 3.

LIB. XXV.

De impensis in res dotales factis 1. De rerum amotarum actione 2. De agnoscendis & alendis liberis, vel parentibus, vel patronis, vel libertis 3. De inspiciendo ventre, custodiendoque partu 4. Si ventris nomine muliere in possessionem missa, eadem possessio dolo malo ad alium translata esse dicatur 5. Si mulier ventris nomine in possessione calumniæ causa fuisse dicatur 6. De concubinis 7.

LIB. XXVI.

De tutelis 1. De testamentaria tutela 2. De confirmando tutore vel curatore 3. De legitimis tutoribus 4. De tutoribus & curatoribus datis ab his, qui jus dandi habent, & qui & in quibus causis specialiter dari possunt 5. Qui petant tutores, vel curatores, & ubi petantur 6. De administratione & periculo tutorum & curatorum qui gesserunt, vel non: & de agentibus vel conveniendis uno vel pluribus 7. De auctoritate & consensu tutorum & curatorum 8. Quando ex facto tutoris vel curatoris minores agere vel conveniri possunt 9. De suspectis tutoribus & curatoribus 10.

LIB. XXVII.

De excusationibus 1. Ubi pupillus educari vel morari debet, & de alimentis ei præstandis 2. De tutelæ, & rationibus distrahendis, & utili curationis causa actione 3. De contraria tutelæ, & utili actione 4. De eo, qui pro tutore prove curatore negotia gessit 5. Quod falso tutore auctore gestum esse dicatur 6. De fidejussoribus & nominatoribus, & heredibus tutorum vel curatorum 7. De magistratibus conveniendis, & heredibus eorum 8. De rebus eorum, qui sub tutela vel cura sunt, sine decreto non alienandis vel supponendis 9. De curatoribus furioso & aliis extra minores dandis 10.

LIB. XXVIII.

Qui testamenta facere possunt, & quemadmodum testamenta fiant 1. De liberis & posthumis heredibus instituendis vel exheredandis, vel præteritis 2. De injusto, rupto, irrito facto testamento 3. De his quæ in testameno delentur, inducuntur vel inscribuntur 4. De heredibus institu-

endis 5. De vulgari & pupillari substitutione 6. De conditionibus institutionum 7. De jure deliberandi 8.

LIB. XXIX.

De testamento militis 1. De adquirenda vel omittenda hereditate 2. Testamenta quemadmodum aperiantur, inspiciantur, & describantur 3. Si quis, omissa causa testamenti, ab intestato, vel alio modo possideat hereditatem 4. De Senatusconsulto Silaniano & Claudiano, quorum testamenta ne aperiantur 5. Si quis aliquem testari prohibuerit, vel coegerit 6. De jure codicillorum 7.

LIB. XXX.

De legatis & fideicommissis 1.

LIB. XXXI.

De legatis & fideicommissis 2.

LIB. XXXII.

De legatis & fideicommissis 3.

LIB. XXXIII.

De annuis legatis & fideicommissis 1. De usu, & usufructu, & reditu & habitatione, & operis per legatum vel fideicommissum datis 2. De servitute legata 3. De dote prælegata 4. De optione vel electione legata 5. De tritico, vino, vel oleo legato 6. De instructo vel instrumento legato 7. De peculio legato 8. De penu legata 9. De supellectile legata 10.

LIB. XXXIV.

De alimentis vel cibariis legatis 1. De auro, argento, mundo, ornamentis, unguentis, veste, vel vestimentis, & statuis legatis 2. De liberatione legata 3. De adimendis vel transferendis legatis 4. De rebus dubiis 5. De his quæ pœnæ causa relinquuntur 6. De regula Catoniana 7. De his quæ pro non scriptis habentur 8. De his quæ ut indignis auferuntur 9.

LIB. XXXV.

De conditionibus & demonstrationibus, & causis, & modis eorum, quæ

in

in testamento scribuntur 1. Ad legem Falcidiam 2. Si cui plus quam per legem Falcidiam licuerit legatum esse dicetur 3.

LIB. XXXVI.

Ad senatusconsultum Trebellianum & Pegasianum 1. Quando dies legatorum vel fideicommissorum cedat 2. Ut legatorum seu fideicommissorum servandorum causa caveatur 3. Ut in possessionem legatorum vel fideicommissornm causa esse liceat 4.

LIB. XXXVII.

De bonorum possessionibus 1. Si tabulæ testamenti extabunt 2. De bonorum possessione furioso, infanti, muto, surdo, cæco competenti 3. De bonorum possessione contra tabulas 4. De legatis præstandis contra tabulas bonorum possessione petita 5. De collatione bonorum 6. De collatione dotis 7. De conjungendis cum emancipato liberis ejus 8. De ventre in possessionem mittendo, & curatore ejus 9. De Carboniano edicto 10. De bonorum possessione secundum tabulas 11. Si à parente quis manumissus sit 12. De bonorum possessione ex testamento militis 13. De jure patronatus 14. De obsequiis parentibus & patronis præstandis 15.

LIB. XXXVIII.

De operis libertorum 1. De bonis libertorum 2. De libertis municipum & aliarum universitatium 3. De adsignandis libertis 4. Si quid in fraudem patroni factum sit 5. Si tabulæ testamenti nullæ extabunt, unde liberi 6. Unde legitimi 7. Unde cognati 8. De successorio edicto 9. De gradibus & adfinibus & nominibus eorum 10. Unde vir & uxor 11. De veteranorum & militum successione 12. Quibus non competit bonorum possessio 13. Ut ex legibus senatusve consultis bonorum possessio detur 14. Qui ordo in bonorum possessionibus detur 15. De suis & legitimis heredibus 16. Ad senatusconsultum Tertyllianum & Orphitianum 17.

LIB. XXXIX.

De operis novi nuntiatione 1. De damno infecto, & de sugrundiis & protectionibus 2. De aqua, & aquæ pluviæ arcendæ 3. De publicanis, & vectigalibus, & commissis 4. De donationibus 5. De mortis causa donationibus 6.

LIB.

TITULI DIGESTORUM.

LIB. XL.

De manumissionibus 1. De manumissis vindicta 2. De manumissionibus quæ servis ad universitatem pertinentibus imponuntur 3. De manumissis testamento 4. De fideicommissariis libertatibus 5. De ademptione libertatis 6. De statuliberis 7. Qui sine manumissione ad libertatem perveniunt 8. Qui & à quibus manumissi liberi non fiunt, & ad legem Æliam Sentiam 9. De jure aureorum annulorum 10. De natalibus restituendis 11. De liberali causa 12. Quibus ad libertatem proclamare non liceat 13. Si ingenuus esse dicatur 14. Ne de statu defunctorum post quinquennium quæratur 15. De collusione detegenda 16.

LIB. XLI.

De adquirendo rerum Dominio 1. De adquirenda vel amittenda possessione 2. De usurpationibus seu usucapionibus 3. Pro emptore 4. Pro herede & pro possessore 5. Pro donato 6. Pro derelicto 7. Pro legato 8. Pro dote 9. Pro suo 10.

LIB. XLII.

De re judicata, & de effectu sententiarum, & de interlocutionibus 1. De confessis 2. De cessione bonorum 3. Quibus ex causis in possessionem eatur 4. De rebus auctoritate judicis possidendis seu vendundis 5. De separationibus 6. De curatore bonis dando 7. Quæ in fraudem creditorum facta sunt, ut restituantur 8.

LIB. XLIII.

De interdictis 1. Quorum bonorum 2. Quod legatorum 3. Ne vis fiat ei, qui in possessionem missus erit 4. De tabulis exhibendis 5. Ne quid in loco sacro fiat 6. De locis & itineribus publicis 7. Ne quid in loco publico vel itinere fiat 8. De loco publico fruendo 9. De via publica, & si quid in ea factum esse dicatur 10. De via publica, & itinere publico reficiendo 11. De fluminibus, ne quid in flumine publico ripave ejus fiat, quo pejus navigetur 12. Ne quid in flumine publico fiat, quo aliter aqua fluat, atque ut priore æstate fluxit 13. Ut in flumine publico navigare liceat 14. De ripa munienda 15. De vi, & vi armata 16. Uti possidetis 17. De superficiebus 18. De itinere actuque privato 19. De aqua quotidiana & æstiva 20. De rivis 21. De fonte 22.

De

De cloacis 23. Quod vi aut clam 24. De remissionibus 25. De precario 26. De arboribus cædendis 27. De glande legenda 28. De homine libero exhibendo 29. De liberis exhibendis, item ducendis 30. Utrubi 31. De migrando 32. De Salviano interdicto 33.

LIB. XLIV.

De exceptionibus, præscriptionibus, & præjudiciis 1. De exceptione rei judicatæ 2. De diversis temporalibus præscriptionibus, & de accessionib. possessionum 3. De dolo malo, & metus exceptione 4. Quarum rerum actio non datur 5. De litigiosis 6. De obligationibus & actionibus 7.

LIB. XLV.

De verborum obligationibus 1. De duobus reis constituendis 2. De stipulatione servorum 3.

LIB. XLVI.

De fidejussoribus & mandatoribus 1. De novationibus & delegationibus 2. De solutionibus & liberationibus 3. De acceptilatione 4. De stipulationibus prætoriis 5. Rem pupilli vel adolescentis salvam fore 6. Judicatum solui 7. Ratam rem haberi & de ratihabitione 8.

LIB. LXVII.

De privatis delictis 1. De furtis 2. De tigno juncto 3. Si is, qui testamento liber esse jussus fuerit, post mortem domini ante aditam hereditem subripuisse aliquid dicetur 4. Furti adversus nautas, caupones, stabularios 5. Si familia furtum fecisse dicetur 6. Arborum furtim cæsarum 7. Vi bonorum raptorum 8. De incendio, ruina, naufragio, rate, nave expugnata 9. De injuriis & famosis libellis 10. De extraordinariis criminibus 11. De sepulchro violato 12. De concussione 13. De abigeis 14. De prævaricatione 15. De receptatoribus 16. De furibus balneariis 17. De effractoribus & expilatoribus 18. Expilatæ hæreditatis 19. Stellionatus 20. De termino moto 21. De collegiis illicitis & corporibus 22. De popularibus actionibus 23.

LIB. XLVIII.

De publicis judiciis 1. De accusationibus & inscriptionibus 2.

* * *

De

De custodia & exhibitione reorum 3. Ad legem Juliam de adulteriis coercendis 4. Ad legem Juliam majestatis 5. Ad legem Juliam de vi publica 6. Ad legem Juliam de vi privata 7. Ad legem Corneliam de sicariis & veneficiis 8. Ad legem Pompejam de parricidiis 9. De lege Cornelia de falsis 10. Ad legem Juliam repetundarum 11. De lege Julia de annona 12. Ad legem Juliam peculatus, & de sacrilegiis & residuis 13. Ad legem Juliam ambitus 14. De lege Favia de plagiariis 15. Ad senatusconsultum Turpillianum, & de abolitionibus criminum 16. De requirendis & absentibus damnandis 17. De quæstionibus 18. De pœnis 19. De bonis damnatorum 20. De bonis eorum, qui ante sententiam mortem sibi consciverunt, vel accusatorem corruperunt 21. De interdictis & de relegatis, & deportatis 22. De sententiam passis, & restitutis 23. De cadaveribus punitorum 24.

LIB. XLIX.

De appellationibus & relationibus 1. A quibus appellari non licet 2. Quis & à quo appelletur 3. Quando appellandum sit, & intra quæ tempora 4. De appellationibus recipiendis, vel non 5. De libellis dimissoriis, qui apostoli dicuntur 6. Nihil innovari appellatione interposita 7. Quæ sententiæ sine appellatione rescindantur 8. An per alium causæ appellationum reddi possunt 9. Si tutor vel curator vel magistratus creatus appellaverit 10. Eum qui appellaverit, in provincia defendi 11. Apud eum, à quo appellatur, aliam causam agere compellendum 12. Si pendente appellatione mors intervenerit. 13. De jure fisci 14. De captivis & postliminio reversis, & redemptis ab hostibus. 15. De re militari 16. De castrensi peculio 17. De veteranis 18.

LIB. L.

Ad municipalem, & de incolis 1. De decurionibus & filiis eorum 2. De albo 3. De muneribus & honoribus 4. De vacatione & excusatione munerum 5. De jure immunitatis 6. De legationibus 7. De administratione rerum ad civitates pertinentium 8. De decretis ab ordine faciendis 9. De operis publicis 10. De nundinis 11. De pollicitationibus 12. De variis & extraordinariis cognitionibus, & si judex litem suam fecisse dicetur 13. De proxeneticis 14. De censibus 15. De verborum significatione 16. De diversis regulis juris antiqui 17.

IN-

INDEX TITULORUM

Ex digestis compositorum alphabeticus. numerus primus librum, secundus titulum Institutionum, tertius paginam notat.

A

Abigei. 4. 18. 1084.
Accusationibus & inscriptionibus. 4. 18. 1098.
Actionibus empti & venditi. 3. 24. 572.
Actione rerum amotarum. 1. 10. 119.
Obligat. & actionibus. 4. 6. 734.
Ademptione libertatis. 1. 5. 62.
Adimendis vel transferendis legatis vel fideicomm. 2. 21. 382.
Ad exhibendum. 4. 15. 867.
Ad L. Aquiliam. 4. 3. 711.
Ad L. Corneliam de falsis. 4. 18. 1123.
Ad L. Cornelium de sicariis. 4. 18. 1117.
Ad L. Falcidiam. 2. 22. 385.
Ad L. Fabiam de plagiariis. 4. 18. 1127.
Ad L. Iuliam de adulteriis & stupro. 4. 18. 1108.
Ad L. Iuliam de ambitu. 4. 18. 1127.
Ad L. Iuliam de annona. 4. 18. 1125.
Ad L. Iuliam majestatis. 4. 18. 1105.
Ad L. Iuliam peculatus, de sacrilegiis & residuis. 4. 18. 1126.
Ad L. Iuliam repetundarum. 4. 18. 1124.
Ad L. Iuliam de vi privata. 4. 18. 1117.
Ad L. Iuliam de vi publica. 4. 18. 1116.
Ad L. Pompejam de parricidiis. 4. 18. 1121.
Ad L. Rhodiam de jactu. 4. 7. 798.
Administratione & periculo tutorum. 1. 21. 153.
Adoptionibus. 1. 11. 132.
Adquirenda vel omittenda hereditate. 2. 19. 335.
Adquirenda vel amittenda possessione. 4. 15. 900.
Adquirendo rerum dominio. 2. 1. 185.
Adquisitione per arrogationem. 3. 11. 429.
Ad SC. Macedonianum. 4. 7. 807.
Ad SC. Tertyllianum & Orficianum. 3. 3. 406.
Ad SC. Trebellianum. 2. 23. 390.
Ad SC. Turpillianum. 4. 18. 1128.
Ad SC. Vellejanum. 3. 21. 523.
De assignandis libertis. 3. 3. 407.
De ædilitio edicto, & redhibitione & quanti minoris. 3. 24. 577.
De æstimatoria actione. 3. 15. 446.
De agnoscendis & alendis liberis, vel parentibus. 1. 10. 121.
De aleæ lusu & aleatoribus. 4. 18. 1094.
De alimentis & cibariis legatis. 2. 20. 367.
An per alium causæ appellationis reddi possint. 4. 17. 1076.
De appellationibus & relationibus. 4. 17. 11067
De appellationibus recipiendis vel non. 4. 17. 1072.
Apud eum a quo appellatur aliam causam agere compellendum. 4. 17. 1077.
De aqua & aquæ pluviæ arcendæ. 4. 9. 832.
Aqua quotidiana & æstiva. 4. 15. 887.
A quibus appellare non licet. 4. 17. 1070.
Quis à quo appelletur. 4. 17. 1071.
Arboribus cædendis. 4. 15. 894.
Arborum furtim cæsarum. 4. 1. 706.
De authoritate & consensu tutorum & curatorum. 1. 21. 151.

B.

De Bonis damnatorum. 4. 18. 1136.
Bonis eorum, qui ante sententiam vel

vel mortem sibi consciverunt, vel accusatorem corruperunt. 4. 18. 1136.
Bonis libertorum. 1. 5. 64.
Bonorum possessionibus. 3. 10. 419.
Bonorum possessione contra tabulas. 3. 10. 420.
Bonorum possessione secundum tabulas. 3. 10. 420.
Bonorum possessione ex testamento militis. 3. 10. 421.

C.

Cadaveribus punitorum. 4. 18. 1137.
Calumniatoribus. 3. 27. 633.
Capitis deminutione. 1. 16. 147.
Castrensi peculio. 2. 9. 269.
Certi condictione. 3. 15. 555.
Cessione bonorum. 4. 17. 1052.
Cloacis. 4. 15. 890.
Codicillis. 2. 25. 402.
Collatione bonorum. 3. 10. 422.
Collatione dotis. 3. 10. 425.
Collegiis illicitis. 4. 18. 1093.
Collusione detegenda. 1. 3. 57.
Commodati, & contra. 3. 15. 471.
Communia prædiorum tam urbanorum, quam rusticorum. 2. 3. 216.
Communi dividundo. 3. 28. 639.
Compensationibus. 3. 30. 677.
Concubinis. 1. 10. 127.
Concussione. 4. 18. 1083.
Condictione causa data, causa non secuta. 3. 28. 658.
Condictione ex lege. 4. 6. 780.
Condictione furtiva. 4. 1. 701.
Condictione indebiti. 3. 28. 651.
Condictione ob turpem causam. 4. 5. 731.
Condictione triticiaria. 4. 6. 781.
Conditionibus & demonstrationibus, & causis & modis eorum quæ in testamentis scribuntur. 2. 20. 371.
Conditionibus institutionum. 2. 14. 298.
Confessis. 4. 17. 1051.
Confirmando tutore vel curatore. 1. 13. 139.
Conjungendis cum emancipato liberis ejus. 3. 10. 421.
Constituta pecunia. 3. 21. 528.
Constitutionibus principum. 1. 2. 35.
Contrahenda emtione & venditione. 3. 24. 536.
Contraria & utili actione tutelæ. 1. 23. 166.
Crimine expilatæ hereditatis. 4. 18. 1091.
Stellionatus. 4. 18. 1092.
Curatore bonis dando. 4. 17. 1066.
Curatoribus furioso, & aliis extra minores dandis. 1. 23. 162.
Custodia & exhibitione reorum. 4. 18. 1102.

D.

Damno infecto, & de suggrundis & protectis. 4. 9. 828.
Depositi vel contra. 3. 15. 481.
Distractione pignorum. 3. 15. 500.
Diversis temporalibus præscriptionibus & accessionibus possessionum. 4. 13. 852.
Divisione & qualitate rerum. 2. 1. 185.
Divortiis & repudiis. 1. 10. 107.
Doli mali & metus exceptione. 4. 13. 855.
Dolo malo. 4. 6. 755.
Donationibus. 2. 7. 251.
Donationibus inter virum & uxorem. 1. 10. 104.
Dotis collatione. 3. 10. 425.
Dote prælegata vel relegata. 2. 20. 365.
Duobus res stipulandi & promittendi. 3. 17. 411.

E.

Edendo. 4. 17. 971.

Effra-

Effractoribus & expilatoribus. 4. 18. 1090.
Eo, per quem factum erit, quo minus quis in judicio ſiſtat. 4. 17. 966.
Eo, qui pro tutore vel curatore negotia geſſit. 1. 23. 167.
Eo, quod certo loco dari oportet. 4. 6. 782.
Eo, quod metus cauſa geſtum erit. 4. 6. 750.
Evictionibus & duplæ ſtipulationibus. 3. 24. 581.
Exem, qui appellaverit, in provincia defendi. 4. 18. 1077.
Exceptione rei judicatæ. 4. 13. 850.
Exceptione rei venditæ. 3. 24. 587.
Exceptionibus, & præſcriptionibus & præjudiciis. 4. 13. 845.
Excuſationibus. 1. 25. 171.
Exerciteria actione. 4. 7. 794.
Ex quibus cauſis majores 25. annis in integrum reſtituantur. 4. 6. 769.
Extraordinariis cognitionibus, & ſi judex litem ſuam feciſſe dicetur. 4. 17. 926.
Extraordinariis criminibus. 4. 18. 1078.

F.

Familiæ erciſcundæ. 3. 28. 642.
Feriis & dilationibus & diverſis temporibus. 4. 17. 968.
Fideicommiſſaria hereditatis petitione. 2. 19. 347.
Fideicommiſſariis libertatibus. 1. 5. 62.
Fide inſtrumentorum & amiſſione eorum. 4. 17. 1004.
Fidejuſſoribus & mandatoribus. 3. 21. 517.
Fidejuſſoribus & nominatoribus tutorum & curatorum. 1. 24. 168.
Finium regundorum. 3. 28. 647.
Fluminibus & ne quid in flumine publico ripave ejus fiat, quo pejus navigetur. 4. 15. 875.
Fonte. 4. 15. 890.
Fugitivis. 4. 18. 1089.
Fundo dotali. 1. 10. 103.
Furibus balneariis. 4. 18. 1089.
Furtis. 4. 1. 691.
Furti adverſus nautas, caupones, ſtabularios. 4. 1. 705. 4. 5. 730.

G.

Glande legenda. 4. 15. 895.
Gradibus & affinibus, & nominibus eorum. 3. 5. 407.

H.

Heredibus inſtituendis. 2. 14. 294.
Hereditate vel actione vendita. 3. 24. 558.
His, quæ in teſtamento delentur. 2. 17. 317.
His, quæ pœnæ cauſa relinquuntur. 2. 20. 379.
His, quæ pro non ſcriptis habentur. 2. 20. 380.
His, quæ ut indignis auferuntur. 2. 20. 381.
His, qui effuderint vel dejecerint. 4. 5. 727.
His, qui ſui vel alieni juris ſunt. 1. 8. 69.

I.

Impenſis in rem dotalem factis. 1. 10. 117.
Incendio, ruina, naufragio, rate, nave expugnata. 4. 2. 710.
In diem addictione. 3. 24. 547.
In integrum reſtitutionibus. 4. 6. 748.
Injuriis & famoſis libellis. 4. 4. 716.
Injuſto, rupto, & irrito facto teſtamento. 2. 17. 312.
In jus vocando. 4. 17. 957.
In jus vocati aut eant, aut ſatisdent. 4. 17. 963.
In litem jurando. 4. 17. 1036.

Inofficioso testamento. 2.17.318.
In quibus causis pignus vel hypotheca tacite contrahitur. 3.15.492.
In rem verso. 4.7.811.
Inspiciendo ventre, suscipiendoque partu. 1.10.126.
Institoria actione. 4.7.803.
Instructo vel instrumento legato. 2.20.361.
Interdictis, seu extraordinariis actionibus, quæ pro eis competunt. 4.15.860.
Interrogationibus in jure faciendis & de interrogatoriis actionibus. 4.17.997.
Itinere actuque privato. 4.15.886.
Judicatum solvi. 4.11.836.
Judicijs, & ubi quisque agere, vel conveniri debeat. 4.17.927.
Jure aureorum annulorum. 1.4.60.
Jure codicillorum. 2.25.402.
Jure deliberandi. 2.19.331.
Jure dotium. 1.10.94.
Jurejurando sive voluntario, sive necessario, sive judiciali. 4.17.1019.
Jure patronatus. 1.5.64.
Jurisdictione. 4.17.932.
Juris & facti ignorantia. 4.17.1017.
Justitia & jure. 1.1.21.

L.

Legatis & fideicommissis primo, secundo, tertio. 2.20.351.
Legatis præstandis contra tabulas bonorum possessione petita. 3.10.420.
Lege commissoria. 3.24.550.
Legibus, SC. & longa consuetudine. 1.2.31.
Legitimis tutoribus. 1.15.144.
Libellis dimissoriis, qui apostoli dicuntur. 4.17.1073.
Liberali causa. 1.5.66.
Liberatione legata. 2.20.355.
Liberis agnoscendis & alendis à parentibus vel patronis vel libertis. 1.10.121
Liberis & posthumis heredibus instituendis, vel exheredandis vel præteritis. 2.13.289.
Liberis exhibendis, item ducendis. 4.15.896.
Libero homine exhibendo. 4.15.896.
Litigiosis. 4.13.858.
Locati conducti. 3.25.587.
Loco publico fruendo. 4.15.873.
Locis & itineribus publicis. 4.15.871.

M.

Magistratibus conveniendis. 1.24.170.
Mandati vel contra. 3 27.616.
Manumissionibus. 1.5.62.
Manumissionibus, quæ servis ad universitatem pertinentibus imponuntur. 1.5.62.
Manumissis testamento. 1.5.62.
Manumissis vindicta 1.5.62.
Migrando. 4.15.898.
Militari testamento. 2.11.280.
Minoribus 25 annis. 4.6.759.
Mortis causa donationibus. 2.7.260.
Mortuo inferendo & sepulchro ædificando. 2.1.190.

N.

Natalibus restituendis. 1.4 60.
Nautæ, caupones, stabularii, ut recepta restituant 4.17.985.
Nautico fœnore. 3.15.470.
Ne de statu defunctorum post quinquennium quæratur. 1.5.67.
Negotiorum gestorum. 3.28.635.
Ne quid in flumine publico, ripave ejus fiat, quo aliter aqua fluat, atque priore æstate fluxit. 4.15.877.
Ne quid in loco sacro fiat. 4.15.871.
Ne quis eum, qui in jus vocabitur, vi eximat. 4.17.963.
Ne vis fiat ei, qui in possessionem missus erit. 4 15.865.
Novationib. & delegationibus. 3 30.671.

Novi operis nunciatione. 4.9.824.
Noxalibus actionibus. 4.8.813.
Nundinis. 3.24.536.

O.

Obligationibus & actionibus. 3.14.430.
Obsequiis parentibus & patronis præstandis. 1.5.64
Officio assessorum. 4.17.925.
Officio consulis. 4.17.914.
Officio judici. 4.17.925.
Officio ejus cui mandata est jurisdictio. 4.17.935
Officio præfecti Augustalis. 4.17.922.
Officio præfecti prætorio. 4.17.915.
Officio præfecti vigilum. 4.17.920.
Officio præfecti urbi. 4.17.916.
Officio præsidis. 4.17.923.
Officio prætorum. 4.17.918.
Officio proconsulis & legati. 4.17.920.
Officio procuratoris cæsaris vel rationalis. 4.17.924.
Officio quæstoris. 4.17.917.
Operis libertorum. 1.5.64.
Operis servorum. 2.5.235.
Optione legata. 2.20.375.
Origine juris & omnium magistratuum & de successione Jurisprudentium. pag. 2.

P.

Pactis. 3.14.432.
Pactis dotalibus. 1.10.100.
Peculio. 2.9.265.
Peculio legato. 2.20.362.
Penu legato. 2.20.363.
Periculo & commodo rei venditæ. 3.24.568.
Petitione hereditatis. 2.19.339.
Pignoratitia actione. 3.15.487.
Pignoribus & hypothecis. 3.15.490.
Pœnis. 4.18.1135.
Pollicitationibus. 3.14.443.
Popularibus actionibus. 4.18.1096.
Possessoria hereditatis petitione. 2.19.347.
Postulando. 4.17.987.
Præscriptis verbis & in factum actionibus. 3.15.451.
Prætoriis stipulationibus. 4.11.836.
Prævaricatione. 4.18.1085.
Precario. 4.15.892.
Privatis delictis 4.1.685.
Privilegiis creditorum. 4.17.1056.
Probationibus & præsumptionibus. 4.17.998.
Procuratoribus & defensoribus. 3.27.624.
Pro derelicto. 2.6.250.
Pro donato. 2.6.249.
Pro dote. 2.6.250.
Pro emptore. 2.6.249.
Pro herede vel possessore. 2.6.249.
Pro legato. 2.6.250.
Pro socio. 3.16.606.
Pro soluto. 2.6.249.
Pro suo. 2.6.250.
Publicanis, vectigalibus & commissis. 4.8.813.
Publiciana in rem actione. 4.6.745.
Publicis judiciis. 4.18.1078.

Q.

Quæ in fraudem creditorum facta sunt, ut restituantur. 4.6.775.
Quæ res pignori obligari non possunt. 3.15.495
Quæ sententiæ sine appellatione rescindantur 4.17.1075.
Quæstionibus 4.18.1133.
Quando actio de peculio annalis est. 4.7.791.
Quando appellandum sit & intra quæ tempora. 4.17.1071
Quando dies legatorum vel fideicommissorum cedat 2.22.398.
Quando dies ususfructus legati cedat. 2.4.229.

Quan-

Quando ex facto tutoris vel curatoris minores agere vel conveniri possunt. 1.21. 160.
Quarum rerum actio non datur, & de exceptione jurisjurandi. 4.13. 857.
Quemadmodum servitutes amittantur. 2.3.220.
Quemadmodum testamenta aperiantur, describantur, & inspiciantur. 2. 19. 327.
Quibus ad libertatem proclamare non licet. 1.3.57.
Quibus ex causis in possessionem eatur. 4. 17.1055.
Quibus modis pignus vel hypotheca solvitur. 3.15.502.
Quibus modis ususfructus vel usus amittatur. 2.4.230.
Quibus rebus ad eundem judicem eatur. 4.17.953.
Quibus non competit bonorum possessio. 3. 10.421.
Qui & à quibus manumissi liberi non fiant, & ad L. Æliam Sentiam. 1.6. 68.
Qui petant tutores. 1.20.150.
Qui potiores in pignore vel hypotheca habeantur, & de his qui in priorum creditorum locum succedunt. 4.17.1059.
Qui satisdare cogantur, vel jurato promittant, vel promissioni suæ committantur. 4.17.964.
Qui testamenta facere possunt. 2.10.271.
Quis à quo appelletur. 4.17.1071.
Quis ordo in bonorum possessione servetur. 3.10.420.
Qui sine manumissione ad libertatem perveniant. 1.5.62.
Quod cujusque universitatis nomine, vel contra eam agitur. 3.27.631.
Quod cum eo, qui in alterius potestate negotium gestum esse dicitur. 4.7.791.
Quod falso tutore authore gestum esse dicetur. 1.23.168.
Quod jussu. 4.7.792.
Quod quisque juris in alium statuit, ut ipse eodem jure utatur. 4.17.941.
Quod vi aut clam. 4.15.891.

R.

Rebus creditis, si certum petatur, & de condictione. 3.15.555.
Rebus dubiis. 2.20.384.
Rebus eorum, qui sub tutela vel cura sunt sine decreto non alienandis. 1.21.156.
Receptatoribus. 4.18.1086.
Receptis, qui arbitrium receperunt, ut sententiam dicant. 4.17.980.
Regula Catoniana. 2.20.380.
Re judicata & effectu sententiarum & interlocutionibus. 4.17.1042.
Rei vindicatione 4 6.737.
Religiosis & sumptibus funerum, & ut funus ducere liceat. 2.1.187.
Rem pupilli vel adolescentis salvam fore. 1.24.169.
Rem ratam haberi & de ratihabitione. 4.11.836.
Requirendis reis vel absentibus damnandis. 4.18.1132.
Rerum permutatione. 3.15.447.
Rescindenda venditione. 3.24.563.
Ripa munienda. 4.15.879.
Ritu nuptiarum. 1.10.73.
Rivis. 4.15.889.

S.

Salviano interdicto. 4.15.898.
Senatoribus. 4.17.912.
Senatusconsulto Syllaniano & Claudiano, & quorum testamenta non aperiantur. 2.19.349.
Sententiam passis & restitutis. 4. 19. 1137.
Separationibus. 4.17.1063.
Sepulchro violato. 4.18.1081.
Servitute legata. 2.20.359.

Servitutibus. 2. 3. 210.
Servitutibus rusticorum prædiorum. 2. 3. 211.
Servitutibus urbanorum prædiorum. 2. 3. 214.
Servo corrupto. 4. 18. 1087.
Si ager vectigalis vel emphyteuticarius petatur. 3. 25. 599.
Si cui plus quam per L. F. licuerit, legatum esse dicatur. 2. 22. 389.
Si ex noxali causa agatur, quemadmodum caveatur. 4. 17. 966.
Si familia furtum fecisse dicatur. 4. 1. 706.
Si is qui testamento liber esse jussus erit post mortem domini ante aditam hereditatem surripuisse aut corrupisse dicatur. 4. 1. 705.
Si ingenuus esse dicatur. 1. 5. 67.
Si mensor falsum modum dixerit. 4. 18. 1123.
Si mulier ventris nomine in possessione calumniæ causa esse dicetur. 1. 10. 127.
Si pars hereditatis petatur. 2. 19. 346.
Si pendente appellatione mors intervenerit. 4. 17. 1077.
Si quadrupes pauperiem fecisse dicatur. 4. 9. 818.
Si quis aliquem testari prohibuerit, vel coegerit. 2. 19. 349.
Si quis à parente manumissus fuerit. 3. 10. 421.
Si quis cautionibus in judicio sistendi causa factis non obtemperaverit. 4. 17. 967.
Si quis in jus vocatus non iverit, sive quis eum vocaverit, quem ex edicto non debuerit. 4. 17. 963.
Si quis jus dicenti non obtemperaverit. 4. 17. 912
Si quis omissa causa testamenti ab intestato vel alio modo possideat hereditatem. 2. 19. 348.
Si servitus vindicetur. 2. 5. 237.
Si tabulæ testamenti extabunt. 3. 10. 420.
Si tutor vel curator vel magistratus creatus appellaverit. 4. 17. 1076.
Si ventris nomine mulier in possessionem missa, eadem possessio dolo malo ad alium translata esse dicatur. 1. 10. 127.
Si ususfructus petatur, vel ad alium pertinere negetur. 2. 5. 237.
Solutionibus & liberationibus. 3. 30. 665.
Soluto matrimonio quemadmodum dos petatur. 1. 10. 110.
Sponsalibus. 1. 10. 73.
Statu hominum. 1. 3. 55.
Statuliberis. 1. 3. 57.
Stipulatione servorum. 3. 17. 514.
Successorio edicto. 3. 1. 406.
Suis & legitimis heredibus. 3. 1. 405.
Supellectile legata. 2. 20 363.
Superficiebus. 4. 15. 884.
Suspectis tutoribus, & curatoribus. 1. 26. 178.

T.

Tabulis exhibendis. 4. 15. 867.
Termino moto. 4. 18. 1093.
Testamentaria tutela. 1. 13. 139.
Testamento militis. 2. 11. 280.
Testibus. 4. 17. 1010.
Tigno juncto. 4. 1. 704.
Transactionibusus. 4. 17. 973.
Tributoria actione. 4. 17. 806.
Tritico, vino & oleo legato. 2. 20. 359.
Tutelis. 1. 13. 139.
Tutelæ & rationibus distrahendis, & utili curationis causa actione. 1. 23. 164.
Tutoribus vel curatoribus datis ab his, qui jus dandi habent, & qui & in quibus causis specialiter dari possunt. 1. 20. 148.

V.

Variis & extraordinariis cognitionibus, & si judex litem suam fecisse dicatur. 4.17.926.
Ubi pupillus educari vel morari debeat, & de alimentis ei præstandis. 1.21.158.
Ventre in possessionem mittendo & curatore ejus. 3.10.420.
Ventre inspiciendo custodiendoque partu. 1.10.126.
Verborum obligationibus. 3.16.504.
Via publica & itinere publico reficiendo. 4.15.875.
Vi & vi armata. 4.15.879.
Unde cognati. 3.10.420.
Unde legitimi. ibid.
Unde liberi. ibid.
Unde vir & uxor. ibid.
Usurpationibus, & usucapionibus. 2.6.238.
Usu & habitatione. 2.5.233.
Usu & usufructu, & reditu & habitatione, & operis per legatum, vel fideicommissum datis. 2.20.358.
Usufructu & quemadmodum quis utatur, fruatur. 2.4.224.
Usufructu accrescendo. 2.4.228.
Usufructu earum rerum, quæ usu consumuntur. 2.4.231.
Usuris & fructibus, & causis & omnibus accessionibus & mora. 3.15.462.
Usufructuarius quemadmodum caveat. 2.5.235.
Ut ex legibus senatusveconsultis bonorum possessio detur. 3.10.421.
Ut in flumine publico navigare liceat. 4.15.878.
Ut in possessione legatorum, seu fideicommissorum servandorum causa esse liceat. 2.23.400.
Uti possidetis. 4.15.882.
Ut legatorum, seu fideicommissorum servandorum causa caveatur. 2.23.399.
Vulgari & pupillari substitutione. 2.15.302.

Libri novem codicis & tituli novem subjectis versibus comprehenduntur.

Pars prior (1) officium, leges, & sacra docebit
Transigo, restituo, gero, postulo, parte secunda. (2)
Tertia (3) jus dicens, queritur, servit, petit, occat.
sc. famil. ercisc. fin. reg.
Actio, contractus, testes, (4) quarta referuntur.
Quinta (5) dabit nuptas, tutelarumque figuras.
Sexta (6) libertos, & testamenta notabo.
Hepta (7) manumittit, præscribit, provocat haud ter.
Pignorat (8) octava, interdicit, dat, stipulatur.
Ultima (9) multiplici pars crimina lege flagellat.

PROOE-

PROOEMIUM
De
Confirmatione Institutionum.

In Nomine Domini Nostri
JESU CHRISTI.

IMperator incipit à nomine Domini nostri Jesu Christi: quia bene universa geruntur, & competenter, si rei principium fiat decens, & Deo amabile. *N. 6. in fin. pr.* sequitur bonum initium, melius medium, & optimus finis, ut loquitur Glossa *ad hoc principium.* Sequitur etiam Imperatorem nostrum fuisse christianum, fuisse pium: licet alii multa de eo fabulosa, vel dubia literis tradiderint, imprimis de ipsius ἀφθαρσίᾳ, sive opinione immortalitatis, nata ex quæstione ista de ἀφθαρτολατρίᾳ, sive de incorruptibilitate corporis Christi à conceptione, pro qua stetit Imperator; *vide hic Virum Celeberrimum Spanhemium nostrum in introduct. ad histor. ecclesiastic. circa initium sec. sext.* ubi inter cæteras virtutes in Principe nostro gloriosissimo eminuisse testatur, *curam religionis & ecclesiæ*, quam *præcipuam sollicitudinem Imperialem* dixit. *junge Contium in vita Justiniani Corpori Glossato præmissa.* segnities animi, ruditas literarum, avaritiæ sordes, superbia, crudelitas &c. & quæ alia magnis Imperatoris virtutibus permixta fuisse dicuntur, vindicantur à Jac. Mæstertio Academiæ hujus Lugduno-Batavæ Antecessore olim clarissimo in tract. *de Justitia Roman. leg. lib. 1. dubit. 2. 3. 4.*

2. Præmittit post titulum, *Imperator*, *Cæsar*, &c. varios alios, more Orientalibus usitato. Inter Europæos Principes Galliarum Rex parcus est in iis exprimendis, & utitur tantum titulo Regis Franciæ & Navarræ: rationem brevitatis dicunt pendere ab unione partium regni: quia quæ-

 cunque

cunque territoria acquirit, regno & coronæ incorporantur, uti loqui amant, & non accedunt personæ Regis: cum è contrario in aliis regnis, si quæ provinciæ accedant, non tam regnis quam personæ Regis accessisse videntur. In Germania nostra Henricus VI. & Fridericus II. Imperatorio titulo constanter adjecerunt nomen *Regum Siciliæ & Hierosolymorum.* Seculo XIV. Carolus IV. & Wenceslaus hos imitati sunt, & præter titulum *Imperatoris* addiderunt titulum *Regis Bohemiæ.* Sigismundus adjecit titulos *Hungariæ.* Fridericus III. *Austriacos.* Maximilianus ejus filius omnium primus se vocavit *Germaniæ Regem, in Germanien König.* ut Imperium Romanum à Regno Germaniæ distinctum esse ostenderet. *R. J.* 1512. Propter ampliſſimas possessiones ab Imperatoria dignitate distinctas omnium longissimo titulo usus est Carolus V. vide *Conring. de Imp. Germ. Rom. c.* 12. *Limn. tom.* 2. *addit. ad lib.* 1. *c.* 12. De titulo Regis Angliæ, & aliorum Regum. Bechmann. in *Notitia dignit. differt.* 1. *c.* 1. §. 8. *differt.* 2. *c.* 2. §. 8.

3. Vocatur etiam *semper Augustus*, ab augurio, non ab augendo, ut per errorem vult curialis Germanorum versio, *allezeit mehrer des Reichs. Suet. in Aug. c.* 7. *Coras.* 3. *Miscell.* 22. *n.* 6 & 7. *Limn.* 2. *Jur. publ. c.* 1. *n.* 33. Unde quærunt, an Imperator, sive Reges aliquid ab Imperio vel Regno alienare possint? de quo vide *Grot.* 2. *c.* 6. §. 3. *& seqq.* 3. *c.* 20. §. 5.

4. Vult Imperatoriam Majestatem non solum armis decoratam, sed & legibus armatam, ut utrumque tempus & bellorum & pacis recte possit gubernare. An autem arma, an leges præferendæ? *vide Lipsi. lib.* 5. *civilis doctr. c.* 2.

Applicat utrumque sibi ipsi, ac ostendit se post tot victorias à cœlesti Numine præstitas ditioni Romanæ, & Imperio multas provincias addidisse. Ubi quæritur, an Imperator vel Rex membra ab imperio vel regno avulsa semper vindicare possit? De quo vide *Grot.* 2. *c.* 9. §. 11. *n.* 4. *c.* 4. §. 8. Omnes vero populos legibus tam ab ipso promulgatis, quam compositis regi. §. 1. *proem* unde §. 2. 3. 4. 5. *&* 6. recensetur, quo ordine, à quibus, & ex quorum libris jus nostrum sit compositum; sive, uno verbo, historiam juris refert.

5. Historia juris est narratio eorum quæ variis temporum intervallis circa jus evenerunt. Est duplex: alia juris antiqui, sive prout fuit ante Justinianum: alia juris novi, sive juris à Justiniano compositi. Illam vide in *l.* 2. *de Origine juris. Struv. Ex. j. th. explicanda.* 62.

hanc,

Hanc, in historia juris à Justiniano compositi. Solet corpori juris ab initio in editione vulgari præmitti, & sumitur ex *lib.* 1. *tit.* 17. C. *de veteri jure enucleando.* Interdum historia Digestorum & Institutionum tantum videtur præmissa Digestis; historia Codicis, Codici.

6. Justinianus, cum mortuo Justino avunculo suo, patre adoptivo, solus imperare cœpisset, anno imperii suo sequenti 528 animum applicuit variis juribus anterioribus in compendium redigendis, & ex tribus codicibus, sc. Gregoriano, Hermogeniano, & Theodosiano voluit fieri codicem à suo nomine justinianeum nuncupatum, die, secundum calculum nostrum, 13. *febr.* 528. *eumque die* 7. *Aprillis* 529. confirmavit. vide *constit. Haec quæ necessario. De novo codice faciendo. junct. const. Summa reipublicæ. De Justinianeo codice confirmando.*

7. Codex Gregorianus dictus est à Gregorio, nomine studiosi, qui eum collegit, & in eum retulit constitutiones ab Hadriano Imperatore usque ad Valerium & Gallienum latas. Hermogenianus vocatur ab Hermogene ejus authore, & in eo constitutiones sequentium Imperatorum à Claudio usque ad Constantinum Magnum continentur.

Theodosianus à subblimiore authore ita dictus, sc. à Theodosio Imperatore juniore, cujus jussu compositus est ab octo viris ad id delectis, & in eo referuntur constitutiones Imperatorum sequentium cum ipsius Theodosii, tam de rebus ecclesiasticis quam secularibus latæ. vide de his omnibus *Jacob. Gothofred. in tr de histor. jur.*

8. Ex duobus prioribus fragmenta quædam, Gregoriani tamen plura, quam Hermogeniani superstant; Theodosianus autem integer. Quæ sit causa cur libri ex quibus jus nostrum est collectum interierint? Doctores non conveniunt. Balduini verba in prolegomenis ad Instit. hæc sunt: *Gravissima autem querela est de interciſis fontibus & abolitis ipsorum autorum monumentis: sed nondum satis constat an hujus cladis vere fuerit autor Justinianus. Imo vero sunt justa conjecturæ, vel ex ipsius quadam constitutione l. un. §. 9. in fin. C. de cadue. tollend. quæ nos cogant alio referre hoc damnum. Fortassis absumpta fuerunt aliquo incendio (ut sub Zenone in urbe Constantinopolitana dicuntur conflagrasse centum & viginti millia librorum) vel furore barbarorum fuerunt dissipata. Quid enim non absorpsit ejus temporis dira in omnes literas proluvies? adde, ex tribus urbibus, quæ custodes erant juris civilis, nullam prorsus mansisse incolumem. nam Berytus horrendo terræ motu fuit absorpta: Roma vasta*

ma vastata est Gothicis incursionibus : Constantinopolis tandem etiam patuit barbarorum furoribus : ut mirum sit, vel has qualescunque juris Romani reliquias superesse. Junge Huberum in dialogo *de ratione juris docendi & discendi, impressa ad finem Digressionum. p.* 15.

9. Anno 530. Justinianus voluit fieri Digesta ex variis scriptis jurisconsultorum, quæ extabant ad Edictum perpetuum, ex quibus nomina recensentur in indice Digestis præfixo, vide *constitut. Deo authore. De conceptione Digestorum.* Verum, cum inter dictos jurisconsultos multæ controversiæ intercederent, ante perfectionem eorum promulgavit 50. Decisiones, in quibus eas decidit, ne contraria in ea referrentur.

10. Notæ harum 50. Decisionum sumuntur (1) ex inscriptione : inscribi enim solent, *Juliano vel Joanni Præfecto prætorio* (2) subscriptione : quæ est Lampadio & Oreste consulibus (3) textu ipso : in hoc specialis aliqua controversia, quæ inter antiquos jurisconsultos intercessit, allegatur & deciditur. Quæ ultima omnium est prima & præcipua, modo edita sit post primum Codicem. vide *constit. cordi nobis* §. 1. *de emendat. cod.* Sic *l. ult. C. quando tut. vel curat. esse desin. l.* 12. *C. de contrah. stip.* non est ex 50. decisionibus : quia editionem prioris Codicis præcesserunt, ut ex subscriptionibus patet. Unde in numerum harum decisionum etiam non sunt referendæ istæ decisiones, quibus juris controversiæ generales decidunturː e. g. circa petitionem hereditatis *l. ult. C. de petit. hered.* nudum jus Quiritium *l. un. C. de nudo jur. Quirit. toll. &c. Ludwell. dissert. inaugural. th.* 6. 11. 16. Sicut nec eæ, quibus in judiciis aliqua contentio deciditur : *ut in l. ult. C. de natural. liber. l.* 1. *& ult. C. de ann. except. &c. d. Ex. th.* 17. aut, quæ lites advocatorum Illyricanorum, Palæstinorum & Cæsarienſium dirimunt, *ut l. ult. C. de pact. l. ult. C. de advocat. diverſ. judic. l. ult. C. de V. S. &c.*

11. Finis harum decisionum est istarum controversiarum determinatio, non autem emendatio juris quod in Digestis refertur, licet negari non possit, occurrere, adhuc vestigia dictarum controversiarum *vide constitut. cordi nobis* §. 1. ita ut opinio eorum, qui statuunt, has decisiones corrigere leges Digestorum, videatur dubia *Ludw. d. Ex. th.* 28. *& seqq.* ubi leges Digestorum, quæ ab aliis videntur esse correctæ, allegantur, & simul ad objectas respondetur.

12. Dum hæ 50. decisiones promulgantur, Digesta, vel Pandectæ sunt compositæ : quæ ita vocantur, quia capiunt omne jus antiquum, §. 4. *constit. Deo auct. de concept Digest.*

Pandectæ

Pandectæ sunt liber, quem Justinianus Imperator opera Triboniani & sociorum ex veterum maxime probatorum jurisconsultorum libris ad ordinem edicti perpetui compilavit §. 5. *d. constit. Deo aut. de concept. Dig. l. 2. de stat. homin.*

13. Nomina aliorum jurisconsultorum, quorum opera Tribonianus usus est, vide in constit. *Hac quæ necessario. de novo Codice fac.* §. 1. in constit. *Tanta. De confirmat. Dig.* §. 9. *in constit. Dedit nobis* §. 9.

14. Observarunt in iis componendis ordinem edicti perpetui, ut patet *ex d. l. 2. de stat. hom.* qui potissimum fuit judiciarius. Hinc patet nec esse analyticum, qui aliâs observatur in disciplinis practicis, nec syntheticum.

15. Edictum perpetuum est edictum à Salvio Juliano jussu imperatoris Hadriani ex variis prætorum edictis certo ordine propositum, ut ad illud jus dicendi potestas perpetuo esset restricta. Tanta enim antea erat prætorum potestas, ut plurima edicta pro arbitrio proponerent & sic potestate prætoria abuterentur, ideo dictus Imperator refrænaturus hunc excessum, edicta in unum volumen colligi jussit, & voluit, ut *in* posterum nulla amplius ederentur. *d. const. Tanta. de confirm. Dig.* §. 18. *constit. Dedit nobis* §. 18.

16. An compilatores in omnibus observaverint ordinem edicti perpetui? Disputatur. Gothofredus in notis ad *l. 2. de statu hom.* hoc negat: ut & Jacobus Gothofredus filius ejus in *manuali juris.* His adstipulatur Mauritius in *tr. de libris Juris commun. horumque usu* §. 8. ubi provocat ad ordinem edicti perpetui, qui postremæ editioni Belgicæ Digestis præmittitur. Alii existimant, materias juris eodem ordine sibi invicem sub ordinatas fuisse, non tamen in totidem partes distributum fuisse edictum perpetuum, in quot Pandectæ. Junge de hac quæstione *Hubert. Giphan. Oecon Digest. procem. Anton. lib. 1. c. 1. emendat. & opinion.*

17. Composita sunt ex libris probatorum veterum Jurisconsultorum, responsis, & immensis veteris prudentiæ voluminibus: fuerunt enim pene duo millia librorum conscripta, & plus quam trecenties decem millia versuum. *Const. Tanta.* §. 1. *constit. Deo. auth.* §. 1. In Indice Pandectis præfixo recensentur 35. autores. Budæus & Politianus *ad l. 1. de* J. & J. numerant 37. In editione ultima Amstelodamensi & Lugdunensi de anno 1663. inveniuntur 38. Imo plures fuerunt, qui citantur in Digestis, & in Indice in pluribus vulgatis editionibus non habentur e. g. Terentius Clemens in *l. 16. de probat.* Cerbidius Scævola in *l. 13. de usur.* Publ. Furius Anthianus in *l. ult. de pact.* Ælius

Ælius Gallus in *l.* 137. *de V. S.* Claudius Triphonius in *l.* 67. *de rit. nupt. l.* 29. *rer. amot. l.* 39. *de pœn.* Aristo de quo in *l.* 20. *de jur. dot.* Interdum dictorum Jurisconsultorum scripta citantur, nulla vero ex eorum libris capita in Pandectas relata reperiuntur. *Labitt. in Indic. leg. p.* 6. *pr. & seqq.*

18. Compilatores habuerunt arbitrium & potestatem detrahendi & transmutandi, ita ut quæ in Digestis continentur, perinde haberi debeant, ac si ab initio ita scripta & posita fuissent: imo, Imperator prohibuit ex comparatione veterum voluminum quasi vitiosam scripturam arguere: ita ut licet antea aliter fuerit scriptum, tamen nullum crimen scripturæ imputetur, sub pœna falsi. *constit. Deo authore* §. 7. & 9. *junct. const. Tanta.* §. 19. *in fin.*

19. Antiquitatis tanta habita est reverentia, ut nomina prudentium, ex quorum scriptis lex est desumpta, præmitterentur in honorem ipsorum. Præterea omnibus tributa est eadem authoritas: ita ut hodie Papiniani, Ulpiani, Pauli &c.: leges non habeant majorem authoritatem quam aliorum, *vide dict. constit. DEO authore. de conceptione Digestorum* §. 6. *junct. const. Tanta.* §. 10.

20. Nulla contraria, vel nullæ antinomiæ ex intentione & mente Justiniani inveniuntur: verum, si tale quid appareat, si quis subtili animo diversitatis rationes excutiat, facile dissolvet dissonantiæ querelam *constit. Tanta* §. 15.

21. An Imperator assecutus sit id, quod intendit? non una est doctorum opinio. Unde etiam plures hanc quæstionem inter jurisconsultos inextricabilem appellant. Quidam simpliciter similitudines & discordias in Digestis & Institutionibus agnoscunt; qvia Digesta compilata sunt ex diversorum jurisconsultorum libris, qui inter se non raro dissentiebant, & contrarias sententias fovebant *l. ult. in f. C. de pact.* Paulus & Ulpianus plerumque diversarum scholarum authores sunt secuti, & Paulo solenne est ab Ulpiano dissentire. Ita ut vix fieri potuerit, ut omnia istiusmodi vestigia tollerentur: imprimis cum hi libri satis brevi temporis spatio sint compositi. *junge Gothofred. in notis ad constitutionem Tanta* §. 15. *lit. G.* Bachovius *ad Treutl. vol.* 2. *disp.* 13. *th.* 4. *lit. J. & K.* putat, indignum esse homini erudito, jura ita serviliter tractare, ut omni Justiniani effata pro oraculis habeat. Alii antinomias omnes negant, authoritate Imperatoris moti, qui in constitutione *DEO authore* §. 4. & 8. in constitutione *Tanta* §. 15. in constitutione *Dedit nobis* §. 15. negat

ullas

ullas similitudines aut discordias relictas. Nos putamus omnia hæc loca esse intelligenda humano modo: sc. hæ discordiæ sublatæ sunt, quantum fieri potuit in tanta rerum copia, & in tam brevi temporis spatio. Id quod ipse Justinianus confitetur in dict. constitutione, *DEdit nobis arg. §. 13. ibi: siquid autem ex multitudine ea, quæ nunc congesta est, & ex tantis myriadibus collecta videbitur esse simile & geminatum (hoc autem putamus rarum esse) attamen humanæ naturæ imbecillitatem considerantibus non extra justam apologiam ne hoc quidem videbitur esse: in nullo enim aberrare seu in omnibus irreprehensibilem seu inemendabilem esse, divinæ utique solius, non autem mortalis est constantiæ seu roboris, nam humani juris conditio in infinitum decurrit. vide constitut. Tanta §. 14. & 18. Guidon. Pancirol. lib. 1. variar. lection. cap. 18.*

22. Digesta varie dividuntur: primo à compilatoribus in 50. libros. Plures existimant, hunc numerum librorum sumptum esse: quia Edictum perpetuum continebat 100. libros, & vero isti, qui in compendium solebant contrahere majora volumina plerumque retinuerunt numerum dimidiatum. Vide indicem Pandectis præfixum in principio, ubi allegantur libri 90. Juliani Edicti perpetui. in inscriptione legis 32. *de leg.* fit mentio libri 94. Unde Doctores conjiciunt, propter numeri rotunditatem Edictum perpetuum habuisse 100. libros. *Giphan. in œcon. Pandect. in proœm.* (2) à Justiniano in 7. partes. *constitut. Tanta §. 2. 3. & seqq. constitut. Dedit nobis §. 1. in fin.* quia forte numerus septenarius non tantum apud gentes profanas, sed etiam ipsum Imperatorem facer, mysticus & sanctus habebatur, in memoriam creationis atque ad imitationem operum divinorum assumtus (3) veteres Glossatores tempore Azonis & Bulgari distinxerunt in tres partes: scil. in *Digestum vetus*, quia cæteras partes antecedit; ea enim, quæ alia antecedunt vetera appellari solent; hæc pars extenditur ad titulum *ult. lib. 24. de solut. matrimon: in Digestum infortiatum:* quia in medio aliorum librorum erat infarcitum: extenditur usque ad librum 39. *tit. de nov. oper. nuntiat. in Digestum novum*, quia continet jura ultima & Digestum vetus & infortiatum sequitur: ultima enim solent vocari nova, vel noviſſima; extenditur usque ad finem. (4) Ab Alciato & aliis dividuntur in antecedentia judicium, in judicium ipsum, & consequentia judicium. Quæ divisio etiam bona est. (5) in Rubrum & nigrum. Hæc divisio communis est cum aliis libris. Rubrum notat titulum: quia antiqui ornatus gratia titulos minio scripserunt, nigrum est textus ipse, vel leges. ducitur interdum

in

in noſtro jure argumentum à rubro ad nigrum, ita ut rubrum perinde ſit ac lex: ſic, quando rubrum continet integram orationem, ex rubro æque datur actio ac ex nigro e. g. *quod quiſque juris in alterum ſtatuerit, ut ipſe eodem jure utatur.* vel, quando rubrum incipit per *ut*, vel *ne* e. gr. *ut mortuum inferre liceat. ne quid fiat in flumine publico.* Si rubrum alio modo incipiat e. gr. per *ſi* aut *an* &c. argumentum à rubro ad nigrum non valet. Præterea rubrum facit pro veriore lectione legis: ubi ejus lectio dubia eſt.

23. In prima diviſione libri dividuntur in titulos, tituli in leges, leges in paragraphos, paragraphi in verſiculos. Leges, hoc in ſenſu, nihil aliud ſunt, quam immediatæ tituli partes, ſive ſectiones ex veterum jurisconſultorum libris excerptæ. Ideo ſæpe non ſunt leges, ſed cum aliis ſequentibus conjungendæ: quia alias nullum habent ſenſum e. gr. *l. 6. §. ult. & l. 7. de R. D. l. 13. §. ult. & l. 14. de uſufr. l. 12. 13. 14. & 15. deteſtam. tut.* &c. nam, niſi hæ leges conjungantur, non ſunt leges: ſive, per ſe non continent præceptum & voluntatem legislatoris integram; licet, per tropum quendam, quia partem legislatoris voluntatis continent, improprie ita vocentur. Paragraphus in Inſtitutis eſt immediata pars tituli, vel legis in Digeſtis, Codice & Novellis, res à rebus inconnexe concurrentes ſeparans. Verſiculus eſt immediata pars paragraphi.

24. In Pandectis ſecundum Harprechtum continentur tituli 433. & leges 9123. ſecundum Parthen. Litig. tituli 440. leges 9198. ſecundum Riccium, tituli 440. leges 8145. Pacius in ff. Florentinis numerat titulos 429. leges 8134. varietas hæc aliunde non oritur, quam à diverſis editionibus. vide hîc Gothofredum in notis ad §. 1. *conſtit. Tanta. Inſt. D.*

25. Titulorum connexio in noſtris digeſtis videtur ſatis bona, & fere ad ordinem Edicti perpetui, licet alii de ordine Pandectarum ita ſcribant: quamvis rebus ipſis nihil præſtantius, earum tamen collocatione nihil perverſius: nec hac ratione injuria fit juri Juſtinianeo, vel id minoris æſtimatur, ſed in lucem magis educitur per ordinem artificioſum: à principibus eſt authoritas juris, à peritis recta docendi ratio. Alii ordinem in titulis collocandis ſatis bonum ſervatum eſſe oſtendunt: Tabor in *filo Ariadneo*: Linckerus in *ſerie Pandectarum* & alii. In legibus ipſis plane nullus eſt, & ſæpe ea, quæ primo vel medio loco ponuntur, poni debuiſſent in fine, & contra. Imo, non facile fieri poterit, ubi legum tanta eſt multitudo & varietas. Junge hîc Giphan. *in œconom. Pandect. Tholoſ. de arte jur.*

26. Di-

26. Digesta allegari solent vel per majus *D.* vel per duplex *ff.* id quod factum videtur ex ignorantia scribarum, qui græcum Π acceperunt, pro duplici *ff.* allegantur etiam per græcum Π. In legibus allegamus tantum numerum legis & paragraphi, numerum autem libri & tituli omittimus e. g. *l.* 15. *ff. de reb. cred.*

27. Editiones pandectarum sunt tres præcipuæ: Vulgata nimirum, Gothofredi notis illustrata, atque variis in locis impressa; Florentina, sive Taurelli, quæ summa cum industria procurante Taurello anno 1553. prodiit. Erat primo Melfis, post Pisis, unde etiam à glossa sub nomine Pisanarum citatur, denique cum initio seculi 15. ipsa urbs in Florentinorum potestatem veniset, Florentiam translata, & in ipsa Magni Ducis Hetruriæ bibliotheca duobus distinctis tomis holoserico rubro ligata, clausulis argenteis exornata asservatur. *Vide Conring. de Origine Jur. Germ. c.* 21. *p.* 128.

28. Hi libri non quidem ab ipso Triboniano conscripti sunt, vide *Alberic. Gentil. de libr. jurid. c.* 2. tamen, quia antiquitate & integritate reliquas editiones antecellunt, in dubio iis præferuntur & ad Florentinam recurrimus, ita ut Doctores nefas esse judicent, ab ea recedere. Sic, cum controversia esset inter Baldum & Bartolum, quomodo legenda essent verba *l.* 7. §. *fin. de distract. pignor.* Pisas miserunt, qui consulerent hos libros. De erroribus, qui irrepserunt, vide *Mauritium in dict. tract. thes.* 9. *& seqq. ut & dict. Anton. Augustin.* 1. *emendat. c.* 1.

29. Juxta priscorum scribendi morem nullas habent interpunctiones, & multæ in iis reperiuntur lacunæ. Vide tamen Mauritium in dicto tractu *de libris jur. commun.* ubi refert, quasdam interpunctiones in iis reperiri, teste Antonio Augustino, qui beneficio Magni Hetruriæ Ducis eos penes se non exiguo tempore habuit, & diligenter versavit.

30. Haloandrina, sic dicta, ab Haloandro professore Altorfino, qui suum exemplar edidit secundum Florentinam editionem: vel potius ex libris Politiani ad Florentinum codicem collatis. Unde etiam fit, ut adhuc quædam dissonantiæ sint inter editionem Florentinam & Haloandrinam: sic in Haloandrina in *l.* 6. §. 4. *de divis. rer.* habetur: *in alienum locum concedente domino licet inferre, & licet postea ratum non habuerit, quam illatus est mortuus, religiosus locus sit.* in Florentina legitur: *& licet postea ratum habuerit.* in *l.* 16. *de interrogat. in jure faciendis.* Haloander legit: *quamvis jure postliminium possit interim nos efficere dubitare* &c. Florentinus codex ita: *quamvis jura postliminiorum possint efficere dubitare nos &c. junge hic*

Anton. Augustin. d. lib. 1. emendat. c. 2. Maurit. dict. tr. thes. 10. & 11.

Post titulum de usurpationibus & usucapionibus in editionibus antiquis omnibus, & recentioribus non nullis titulus *pro soluto* legitur; sed is post tractatum de usurpationibus & usucapionibus in Florentina non invenitur, & quatuor leges, quæ ad istum titulum referuntur, sc. *l.* 46. *& seqq.* pertinent ad titulum *de usurp.* Sic in libro 42. *Digest. de reb. authorit. jud. possid.* post *l.* 15. irrepsit titulus, qui in Haloandrina & vulgatis legitur, & leges reliquas à 16. *ad* 39. complectitur, *de privilegiis creditorum*, qui in Florentina non habetur. plura vide *apud Maurit. d. tr. th.* 11. Codex Haloandrinus vocatur etiam Noricus, quia Altorfium est in in ditione Noricorum, seu Norimbergensium.

31. Absolutis Digestis anno 532. Justinianus Imperator voluit fieri Institutiones.

Institutiones sunt prima totius legitimæ scientiæ elementa. §. 4. *in fin. proœm.*

32. Compositæ sunt anno 533. à Triboniano, Theophilo, & Dorotheo viris illustribus; juris doctoribus & professoribus: Dorotheo Beryti. Theophilo Constantinopoli. *constit. de novo Cod. fac.* §. 1. *& constit. de Justinianeo Cod. confirmando* §. 2. *juncta constit. de ratione & methodo juris docendi.* §. 3. *proœm. Instit.* ex omnibus antiquorum Institutionibus, præcipue autem ex commentariis Caji, §. 6. *proœm. Institut.* libris 12. Institutionum Florentini. Ulpiani 2. Callistrati 3. Martiani 16. *vide* [illegible] *indicem pandectis præfixum*, & multis aliis: etiam ex Digestis & novis constitutionibus, post primum Codicem latis, *constitut. Tanta.* §. 6. & 11. Sæpe enim Imperator se refert ad latiores Digestorum libros §. 2. & 5. *J. de act. in fine* & Codicis constitutiones, quæ tamen interdum non extant e. gr. §. 27. *J. de leg.* §. 24. *J. de act.* an hæ constitutiones data opera à Justiniano sint omissæ, an casu vel culpa deperditæ? inter eruditos non convenit. Quando in Institutionibus aliquid generaliter proponitur, ex Digestis & Codice limitationes, ampliationes, & explicationes petendæ sunt e. g. §. 5. *de inutil. stipul.* interpretamur ex *l.* 1. §. 4. *d. V. O.* Interdum leges Digestorum ex paragraphis Institutionum lucem accipiunt e. gr. *l.* 34. §. 2. *de legat.* 1. *ex* § 6. *J. de legat. l.* 2. §. 22. *de vi bonor. rapt. ex* § *fin. J. eod.* imo, in Institutionibus reperiuntur, quæ alibi non habentur in Digestis e. g. verba ultima, quæ habentur in definitione *Legis* §. 4. *J. de J. N. G. & C.* alibi non leguntur. item §. 24. & 33. *de act.*

vide

vide Cujac. lib. 11. *obs.* 38. ubi varia producit loca singularia, quæ in Institutionibus quidem, alibi autem non inveniuntur.

33. Compilatores ordinem observarunt elegantissimum, scil. analyticum: incipiunt enim à fine, nimirum à justitia & jure, progreduntur ad objectum, scil. ad personas, res & actiones, in quantum instituendæ in judicio, à titulo tertio libri primi usque ad titulum sextum libri quarti; & tandem ad media, ut sunt actiones in judicio institutæ, & judicia ipsa. Unde Balduinus merito optat, ut reliqua juris volumina simili methodo essent composita, quia tunc aliquando jus civile finitum esset, ut esse potest & debet secundum Neratii dictum in *l.* 2. *ff. de jur. & facti ignoran.*

34. Dividuntur in quatuor libros, libri in titulos; qui sunt 99: Tituli in paragraphos. Præterea, ut reliqua jura, in rubrum seu inscriptiones, & nigrum, seu textum. Rubrum in Institutionibus, Digestis & Codice est authenticum, & Imperatoris authoritate ab ipsis compilatoribus præmissum, ut sæpe vim legis obtineat, *ut supra notavimus*, secus quam in Novellis: sicut enim earum compilatio est facta privata authoritate, ita tituli sunt adjecti. Id quod etiam dicendum de inscriptionibus paragraphorum in Institut. quorundam exemplarium.

35. In his breviter expositum est, quod antea obtinebat, & quod postea desvetudine inumbratum imperiali remedio illuminatum est, §. 5. *proam. Instit.* ita ut nihil inutile, nihil perperam positum sit, sed quod in ipsis rerum obtinet argumentis §. 3. *proam. Instit.* Nec obstat: quod ad hæc multa antiqua in iis occurrant. vide §. *ult.* J. *de libertinis* §. *ult.* J. *quibus ex causis manumitt. Titul. de lege Fusia Caninia tollenda*, §. 1. J. *de testam. pr.* §. 1. 2. 3. 4. J. *de exheredat &c.*

Antiqua enim quorum fit mentio, sive jam antiquata fuerint ante Imperatorem nostrum, sive ab ipso, habent usum, non quidem directum, sed indirectum: scil. faciunt ad melius intelligenda jura à Justiniano constituta. *vide dict.* §. 1. J. *de testam.* ea, quæ post eum in usu esse desierunt, ut de servis, de libertis, hodie utiliter applicantur in istis locis, ubi sunt homines proprii: vel etiam ad operas, quas rustici nobilibus præstant. Verba Balduini in prolegomenis de jure civili ad Instituta notatu digna sunt: *certe, inquit, nemo negaverit, hunc libellum Institutionum multas habere dotes singulares, multisque nominibus præstare aliis voluminibus juris, complectitur præcipua juris civilis capita: illustrat obscura: componit controversa, nec ingerit ociosas, spinosasque commentationes in quibus inani studio sese fatiget lector.*

36. Compositæ quidem sunt post Digesta, sed tamen editæ ante ea; nempe 21. *Novembr.* anno 530. cum Digesta 16. *Decembr.* sint promulgata ejusdem anni. quamvis autem editæ sint ante, tamen vim juris acceperunt ex eodem die simul cum Digestis, scil. 30. Decembr. dicti anni. vide *constitut. Tanta. §. 23. C. de veteri jure enucleando junge §. 6. proœm. Inst.*

37. Multis nominibus eas commendat Justinianus Studiosis juris: nimirum, ut se ipsos eruditos ostendant, ut toto legitimo opere perfecto, respublica in partibus gubernanda istis credi possit §. *ult. Instit. proœm.* An adhuc hodie debeant proponi? Alii negant: (1) quia materia & methodus non satis sunt accuratæ (2) non sunt compendium totius legitimæ scientiæ (3) descriptæ ex scriptis Ethnicorum. Verum alii recte respondent. (1) methodum optimam esse, *ut dictum*, (2) contineri totius legitimæ scientiæ elementa; non quidem explicite: quia non sunt tot tituli, quot sunt in Digestis & Codice: sed tamen implicite: quia exhibent clavem ad omnia ab Imperatore Justiniano tradita intelligenda, & facili labore omnia, quæ in Digestis habentur & Codice, ad titulos Institutionum referri possunt, *ut fecimus* (3) si ideo rejiciendæ, quia ab Ethnicis sunt desumptæ, omnis philosophia rejicienda esset: quia eam ab ethnicis accepimus. Imo retinemus ea, quæ sunt in Institutionibus, non quia ab ethinicis dicta sunt, sed quia ex ipsis juris naturæ & gentium fontibus fluere videntur. Unde Riccius *de quant. & qualit. libr. jurid. p. 93.* de iis optimo jure dicit: *sicut Cicero in libro de oratore leges 12. tabularum anteponit omnibus philosopborum bibliothecis, ita ego affirmare non dubitaverim: nullum librum hodie cujuscunque artis & disciplinæ sive græcum sive latinum exstare, qui tantam rerum bonarum & utilium copiam complectatur. junge quæ modo ex Balduino retulimus.*

38. Institutionibus absolutis, anno 534. factus est Codex repetitæ prælectionis, & prior de anno 529. abrogatus. Rationes, cur Justinianus priorem abrogaverit, vide in *constit. de emendat. Codicis.* quarum (1) est: quod Imperator varias constitutiones, quibus jus antiquum certum vel confirmavit, vel emendavit, vel commutavit, emiserit, quæ tamen extra corpus Juris vagabantur, &, ne omnino intercidirent, in hunc Codicem referendæ erant. Quot constitutiones promulgatæ sint post primum Codicem, & huic posteriori insertæ? DD. non conveniunt. Alii existimant, tantum fuisse 50. decisiones. Quæ sententia expressis verbis in dicta constitutione refutatur, in qua hæ novæ constitutiones

nes opponuntur 50 Decisionibus. Alii putant, ultra 200. esse editas, quarum tamen maxima pars interierit. vide Rittershusium ad Novellas *cap. 1. n. 5.* Communior est opinio, quod sint 5. scil. *l. 2. Cod. de præfecto Africæ, l. f. C. de juramento propter calumn. l. f. C. de testam. l. f. C. de legit. hered. l. f. C. de cadue. tollend. Struv. Exerc. 1. thes. his ita, 68. in fine.*

(2) Quia 50 Decisiones etiam erant extra primum Codicem, & hinc in hunc posteriorem referendæ (3) in priori multa erant antiqua, superflua, similia & contraria, quæ in posteriori sunt correcta. tandem (4) tempore Irnerii, *ut dicunt*, in hunc Codicem sunt relatæ Authenticæ, seu particulæ sive compendia Novellarum. Hæ authenticæ aut continent correctionem, aut limitationem istius legis cui subjiciuntur: &, quia privata authoritate adjectæ sunt, non obligant, nisi quatenus cum ipsis Novellis tanquam fonte conveniunt; plures enim sunt, quæ deviant ab eo, & hinc vigorem nullum habent, verum semper ad Novellam recurrendum, eaque sequenda est; exemplo esse possunt *auth. quas actiones. C. de SS. eccles. auth. Sed judex C. de epis. & cler. auth. Hodie C. de judic. auth. Quod sine C. de testam. auth. Excausa C. de liber. prater. auth. Excipitur C. de Bon. quæ liber. auth. Hos ita C. de duobus Reis. auth. Bona damnat. C. de bonis damnat.*

Præter authenticas Irnerii, qui jam ab aliquot seculis earum author creditur: verum falso, ut hoc erudite ostendit *Struchius* in tractatu, quem inscribit, *Irnerius non errans, cap. 2.* ubi docet: jam Burchardum Wormatiensem, qui anno 1010. scripsit, citare *auth. Sed & permutare & auht. Item prædium. C. de SS. Eccles.* & sic antequam Irnerius lucem aspexit; ut & Ivonem, qui anno 1114. denatus est, cum Irnerius jus profiteri cæperit anno 1128. Quibus adde, quod Gregorius I. Summus Pontifex, qui sub finem seculi sexti sedi Romanæ insedit, ipsa verba *authenticæ presbyteros C. de episcop. & cler.* & quidem diserte ex libro primo Codicis alleget. *lib. 11. epist. 54.* quo argumento imprimis *Cl Dn. Pagenstech.* abstrahitur à communi opinione, in *Irnerio injuria vapulante, part. 1. prolus. junge Conring. de Orig. Jur. Germ. c. 21. p. 80.* Reperiuntur adhuc in Codice repetitæ prælectionis authenticæ Friderici Imperatoris I. & II., quæ, quia authoritate legislatoria pollent, æque obligant ac constitutiones Justiniani: tales sunt: *authen. Item nulla. auth. Statuimus C. de episcop. & cleric. authent. Habita C. ne filius pro patre. authent. Cassa C. de SS. Eccles. authent. Sacramenta puberum C. si adverf. vendit. authent. Navigia C. de furt. auth. agricultores C. quæ res pign.*

39. An Codex repetitæ prælectionis deroget Pandectis & Institutionibus? Plures putant, cum quidem non derogare Pandectis: quia constitutiones, quæ ex priori Codice in posteriorem translatæ sunt, fuerunt ante eas, & vero lex prior non potest derogare posteriori. Idem dicunt de 50. decisionibus: quia latæ sunt, ut controversiæ, quæ inter antiquos Jurisconsultos intercesserunt, in Pandectis tollerentur. Sic 5. constitutiones, quæ post primum Codicem latæ sunt, etiam non derogare statuunt; & cum nihil aliud in Codice repetitæ prælectionis contineatur, Pandectis cum non derogare: quamvis negari non possit, occurrere tam in Digestis ex prudentium responsis: quam in Codice ex constitutionibus Imperatorum anteriorum reliquias & vestigia juris veteris. *vide hic Struv. Ex. 1. thes. ex hisce 69. junge Erantz. in comment. ad Dig. in proœm. n. 14. lib. 1. resolut. 11. n. 61.* ubi videtur mutare sententiam.

Alii putant: quia in hunc Codicem relatæ sunt quidem constitutiones ex primo Codice, verum nec omnes, nec integræ, sed transformatæ, quod omnino & Digestis & Institutionibus deroget. Hujus opinionis est Mauritius, & plures cum ipso, in dicto tractatu, de *libris juris communis eorumque usu, thes. 24. in medio.* nullo habito respectu, an sit constitutio ex 5. illis, quas retulimus, an ex 50. decisionibus; quamvis de 50 decisionibus aliud statuat Ludwellus, *ut supra vidimus*: lex enim posterior semper derogat priori, *l. fin. de constit. princip. junct. §. 4. const. de emendat Cod. l. 1. §. 19. de quæst.* & cum hæ constitutiones considerentur, non ut latæ ante Digesta, sed ut renovatæ post Digesta, anno scil. 534. quod necessario per *d. l. ult. de constit. princip.* iis derogent *junge hic Alberic. Gentil. de libr. juris civ. §. 1. ubi sic scribit: quid? si Codex à Digestis dissentiret extra illas 50. decisiones, jus Digestorum veluti Codice posteriori prius, in aliis prævaleret? nusquam lectum, nusquam auditum. Tenetur igitur Codicem sibi parem esse ubique & jus recentius jure Institutionum & Digestorum. Sic autem tenendo defendes multa impugnata, expugnabis etiam defensata.* Hinc putant, quod *l. 56. de solut. matr.* corrigatur per *l. 1. C. de Repud. l. 24. C. de donat. inter vir. & ux.* in his enim matrimonium non solvitur deportatione, sicuti jure Digestorum. *l. 7. qui testam. fac. poss.* vult, ut surdus & mutus specialiter impetrent à principe testamenti factionem *l. 10. C. de testam.* hoc corrigit. Liberi omnia bona adventitia & profectitia conferre debent *l. 1. §. 15. de collat.* hoc corigitur *l. f. C. d. tit. l. 11. de statu homin.* vult inspici tempus conceptionis & partus, ut aliquis sit legitimus. *lege 11. C. de natural. liberis* hoc corrigitur, &

in

inspicitur tantum tempus partus. In Restitutionibus in integrum majorum 25. annis jure Digestorum est annus utilis *l. 1. §. 1. ex quib. caus. major.*, corrigitur hoc per *l. f. C. de temporib. in integr. restitut.* ubi mutatur in quadriennium continuum. Factus est anno 534. & eodem anno 28. Decembris authoritatem accepit. *constitut. Cordi nobis §. 4. & ult.*

40. Dividitur in XII. libros; titulos 804. secundum quosdam: secundum alios 764. in editione vulgari *Gothofr.* 766. leges pro diversitate editionum 4544. vel 4648. *vide Colleg. Luterbach. prolegom. §. 5. n. 6. & 7.* ubi etiam monet constitutiones ab Antonio Augustino, Contio, & Cujacio adjectas apud nos juris authoritate destitui, etiam in illis casibus, qui in aliis legibus expresse non deciduntur. Cognosci possunt, si vel in veteribus exemplaribns non reperiantur, & ab Accursio aliisque veteribus Glossatoribus non sint illustratæ, vel diverso numero notentur e. g. *l. XXXVI. XXXIX. XL. C. de episc. & cler.* quod tamen non est perpetuum e. g. *l. 30. & seqq. C. d. t.* quare Gothofredus, qui hoc notare solet, est inspiciendus.

Tandem diverso tempore editæ sunt Novellæ. Novellæ sunt jus ultimum à Justiniano ad jus prius vel confirmandum, vel supplendum, vel corigendum, latum & promulgatum. Interdum posterior priorem abrogat, e. gr. *N.* 9. abrogatur per 111. & *N.* 131. *c.* 6. & *N.* 118. *c.* 3. per *N.* 127. *c.* 1.

41. Numerus Novellarum est incertus: quidam tantummodo agnoscunt 98. quia tot Glossis sunt illustratæ. Alii 125. quia Julianus tot in compendium redegit. In manuscripto exemplari Florentino reperiuntur 158. In editione Haloandri 165. Cujacius exhibet 168. qui ultimus numerus etiam habetur in editione vulgari, & in expositione Novellarum ad Nov. 166. Cujacius, eos imperitos, indociles, incredulos appellat, qui hoc credere nolunt. Riccius *in tr. rapsodico de quantitate & qualitate librorum jurid. n.* 64. omnibus his vim & authoritatem juris tribuit. Neque videtur esse attendendum, quod Glossa tantum illustraverit 98. cum inter has 168. multæ occurrant, quæ ad certas personas, aut locum spectant, ac propterea in scholis & à Glossa sunt neglectæ e. gr. *N.* 24. agit de præside Pisidiæ *N.* 25. de prætore Lycaoniæ. *N.* 26. Thraciæ. *N.* 27. de comite Isauriæ. *N.* 28. de moderatore Helinoponti *N.* 29. de prætore Paphlagoniæ, & sic deinceps; quales magistratus tempore Accursii non fuerunt. Mauritius in *d. tr.* §. 17. ex-

17. existimat, non posse probari, omnes ex istis 168. quæ circumferuntur esse genuinas, & nullam suspectam aut supposititiam. Sic *N.* 133. 138. 158. pro suspectis habentur. *Rittershus. ad N. 9. C.* 30. secundum quosdam *N.* 166. 167. 168. quæ à Cujacio adjectæ sunt, nullam habent authoritatem *Lauterb. Colleg. in prolegom.* §. 6. *n.* 4. Sic inter has occurrunt etiam aliorum Imperatorum, ut Justini minoris *N.* 140. Tiberii II. *N.* 163. *N.* 9. 11. 23. 62. 143. 150. dicuntur esse latine scriptæ, reliquæ græce.

42. Quis eas collegerit? incertum est: licet de eo non dubitetur, quin hæc collectio fuerit facta post Justinianum à privatis quibusdam, & quidem, sine ordine: præterquam quod in pluribus observetur temporis ordo, ut patet ex subscriptione, quæ tamen interdum deest, ut & inscriptio. Si enim Justiniani authoritate fuissent collectæ, sine dubio, ut in Codice repetitæ prælectionis, abrogatæ omissæ fuissent, ordo alius observaretur, & præmitteretur constitutio confirmatoria.

43. Quis eas in latinam linguam transtulerit? non potest dici: post mortem Imperatoris factum hoc esse, certum est, ut & quod fuerit Græcæ linguæ peritus & Latinæ: licet non observaverit officium boni interpretis: quia omnia vertit de verbo ad verbum, ita ut versio sit impolita & rudis, fidelis tamen & propterea Græco textui exitio. *vide hic Cuj. 8. obs.* 40.

Versio est communis & vulgaris, ita ut apud omnes in scholis & judiciis sit recepta, & vix tutum sit, ab eadem in foro recedere, etiamsi textus Græcus alterius sensus esse ostendatur: quia erronea juris interpretatio usu approbata est retinenda ex *l.* 23. *de LL.* Alii existimant, eam factam esse à Juliano Jurisconsulto: sed falluntur; quia Julianus non convertit integras Novellas, sed tantum epitomen fecit, rejectis prologis ex Novellis Justinianeis.

Hic liber adhuc hodie extat, & factus anno 570. *Struv. Ex.* 1. *th. his ita* 68. *in fine.* Sic, videtur erronea eorum opinio, qui hujus versionis authorem faciunt Bulgarum, vel alium ejus ætate: quamvis hoc statuant Jurisconsulti clarissimi, inter quos est Covarruvias & Alciatus: imo etiam Antonius Augustinus in *paratil. Nov.* 90. probabilius esse putat, tempore Irnerii & Bulgari repertum librum Græcum Novellarum, opera cujusdam Monachi Bergentionis Pisani conversum: quod tamen nullo modo potest probari: quia jam dum à Gregorio I. summo Pontifice verba hujus translationis allegantur apud Gratianum C. *XI. q. I. c.* 38.

&

& in decretalibus *tit. de test. c.* 2. Novellæ 90. cap. ultimum recitatur. sic in canonibus ecclesiasticis apud Isidorum ex Novella 42. de depositione Anthimi &c. verba sumuntur. In concilio Parisiensi tempore Ludovici Pii habito ex Novella 123. integer locus adducitur. In legibus Caroli Magni, Ludovici Pii, & in scriptis Burchardi wormatiensis multæ habentur ex hoc interprete. *vide Conring. de Orig. Jur. Germ. c.* 20. *Cuj. d.* 8. *obs.* 40. *Maurit. d. tr.* §. 16.

44. Novellæ in corpore Juris dividuntur in novem Collationes: & à veteribus in titulos, qui singulis Collationibus subjiciuntur, ita ut cum unaquaque Collatione nova incipiat titulorum series. Quod ideo notandum; quia veteres Glossatores ea ratione Novellas allegarunt. A quo, & cur in Collationes sint divisæ? incertum est. Nos hodie secundum numerum & Novellæ & capitis eas allegamus e. g. *Nov.* 115. *cap.* 3.

45. Jura sic à Justiniano absoluta habuerunt varias vicissitudines. In ipso Oriente jus Justinianeum non diu viguit post ipsius mortem: quia & latinæ linguæ usus recesserat, & successores invidia, & æmulatione legibus anterioribus multum detraxerunt. *vide hic Jacob. Gothofred. in biblioth. jur. c.* 9. *Arth. Duck. de auth. jur. civ.* 1. *c.* 5. §. 1. *& seqq.* Alii in novam formam mutarunt. alii novis suis constitutionibus eidem derogare voluerunt. Inter eos, qui jus Justinianeum in novam formam mutare constituerunt, primus fuit Basilius Macedo, qui cum filiis suis, Leone & Constantino primò scripsit πρόχειρον νομικὸν, id est, promptuarium legale, opere in 60. titulos distincto. Postea Leo philosophus, qui patri in Imperio successit, majori opera jus Justinianeum cum suo commiscuit. & anno 886. in 60. libros redegit, qui vocantur Basilica. Iisdem temporibus *Paratitla* h. e. supplementa cujusque tituli ex aliis titulis, & locis à Græcis conscripta sunt. *Jacob. Gothofr. histor. jur. c.* 9. Photius Patriarcha Constantinopolitanus, Nomo-canonem, sive legalem regulam promulgavit, quatuordecim titulis distinctum, quod opus etiam συνταγμάτιον, quia aliis canonibus præponitur, vocari vult Cujacius 6. *Obs.* 9. Posthæc Constantinus Porphyrogeneta, Leonis Philosophi filius, opus Basilicum revidit, & in lucem emisit, à qua revisione Græcis, ut Balsemoni ἀναθεώρησις, i. e. Basilica repetitæ prælectionis, dictum fuit. *Cuj. d. l.* E quibus manuscriptis adhuc mirandam illam juris peritiam magnam partem hausit Cujacius, quosque hodie, nisi quod 19 libri desint è Regia bibliotheca 7. tomis in folio edidit Carolus Annibal Fabrottus. Hoc opus

sunt subsecutæ variæ interpretum Græcorum & Latinorum glossæ, & commentarii. Secuta est synopsis seu ecloga βασιλικῶν, quam edidit & vertit Johannes Leunclavius. Item anno 1070. brevior synopsis Michaelis Attaliatæ. Anno 1150. Constantini Harmenopuli ἑξάβιβλος prodiit, quod à Dionysio Gothofredo cum versione latina editum est. *Struv. Ex. 1. th. post Justinianum* 70. Tamen ex his quidam putant potius probari, jus Justinianeum semper fuisse in usu in Oriente, licet in varias formas mutatum, usque ad anum 1453. ubi à Muhamede Constantinopolis est capta. Maurit *d. tr.* §. 18.

46. In occidentali Imperio postquam Gothi, Franci, Vandali, Saxones, Longobardi Italiam irruperunt juris Romani authoritas quidem valde est imminuta, sed tamen semper aliqua fuit, imprimis Romæ & in Exarchatus locis; sive, in iis locis quæ fuerant sub Exarchis Constantinopolitanis, ut Ravennæ. *vide hic Balduin. in prolegom. de jure civili in comment. ad Institut. Conring. de Orig. Juris German. c.* 20. Sic Carolus Magnus in procœmio legum suarum Longobardicarum testatur, se invenisse in Italia utramque legem Longobardam & Romanam, omnino autem ipsi sermo est de provinciis ad regnum Longobardicum pertinentibus. Sic annales Francici ad annum 801. testantur, quod ii qui Pontificem deposuerunt, in judicium adducti, secundum legem Romanorum, ut majestatis rei, capite fuerint damnati. Conring. *d. c.* 20. *pag.* 107. Id quod dicimus de jure Justinianeo, potissimum intelligendum de Codice & Novellis: Pandectarum enim tunc temporis nulla fuit authoritas. Ivo Carnotensis, qui floruit ad annum 1114. proxime ante Lotharium, ætate Mathildis, scripsit epistola 280. *Instituta legum Novellarum, quæ commendat & servat Ecclesia Romana.* Johannes Octavus Papa epistola 163. vult, ut nemo Episcopus aut præsbyter aliquem excommunicet antequam causa probatur secundum jus Novellarum Justimani *N.* 123. *c.* 11. Hincmarus Archiepiscopus Remensis seculo nono in opusculo contra nepotem suum *cap.* 17. ita loquitur: *sed & leges Romanæ ab Imperatore Justiniano promulgatæ, quas probat Ecclesia, decernunt de Episcoporum sive Metropolitani sui authoritate, profectione &c. Conring. de O. J. G. d. c.* 20. *p.* 112. *Maurit. d. tr.* §. 20. *Selden. ad Pletam c.* 6. §. 1. *p.* 497.

47. Quamvis autem ex his constet, quod semper in Italia, etiam ante Lotharium, aliquis fuerit usus Juris Romani Justinianei, tamen fuit exiguus ubivis, frequentior Romæ & in Exarchatus locis, quam in regno Longobardico, imprimis Codicis & Novellarum, *ut dictum*, unde quæritur

ritur, an jus Justinianeum demum iterum in scholas fuerit reductum in Italia jussu & authoritate Lotharii Saxonis? Communiter doctores affirmant: vide *Arth. Duck. de author. jur. civ. Rom.* 1. *c.* 6. §. 14. Verum Hermannus Conringius in dicto tractatu *c.* 21. & sequenti hunc errorem refutat: quia scil. ex nullo historico istius ævi tale decretum Lotharii *II.* produci potest: imo, *ut jam diximus*, diu ante eum ibi mansit arbitraria juris Justinianei professio. Et Abbas Urspergensis, qui unus omnium sequioris illius ævi historicus est præcipuus, tantam rem memorare non neglexisset (factus enim est presbyter anno 1202, quinquennio post Monachus Præmonstratensis, iterum octavo post anno Abbas Urspergensis) & cum de Lothario secundo verba fecisset; ita addit: *hujus temporibus magister Gratianus Canones & decreta in unum compilavit. Eisdem quoque temporibus dominus Wernerius libros legum, qui dudum neglecti fuerant, nec quisquam in iis studuerat, ad petitionem Mathildæ Comitissæ renovavit: & secundum quod à divæ recordationis Imperatore Justiniano compilatæ fuerant, paucis forte verbis alicubi interpositis, eos distinxit.* Ex quibus patet, quod, quamvis forte quædam sint, quæ non omnino conveniunt, sicuti Gratianus & Lotharius in tempore accurate non conveniunt, & forte verum non est, *ut mox videbimus*, interveniſſe hortatum Mathildæ, tamen restituti juris laudem non tribuit Lothario, sed Mathildæ, quod sine dubio homo doctus, & harum rerum studiosus fecisset, si aliquid in hanc rem de Lothario ipsi fuisset notum. Adde hîc testimonium Caroli Sigonii de *regno Italiæ*, *libro XI. & XV.*, ubi res Lotharii omnes diligentissime quidem ex antiquis monumentis persequitur, hujus autem decreti plane nullam injicit mentionem, quod sine dubio facturus fuisset. Adhuc clarius liquet ex ejusdem doctissimi viri Bononiensi historia, quam post opus de regno Italiæ ex ipsis tabulis Bononiensium vetustissimis concinnavit, perducta rerum serie ad annum 1583. eique operi immortuus, & tamen hujus Edicti nullam facit mentionem: imo in argumento historiæ anni 1102. hæc verba habentur: *Irnerius philosophiam Bononiæ docens Mathildæ rogatu Pandectas interpretari cœpit, & primus glossas in eas scripsit.* An rogatu Mathildæ hoc factum fuerit? Historici jam adducti hoc quidem testantur. Idem fere putat Conringius *de orig. juris Germ. c.* 23. *p.* 137. & quidem occasione grammaticæ controversiæ, quæ erat mota de significatione vocabuli As, in cujus expositionem, cum incumberet Irnerius & jus civile Romanum Justinianeum laudaret, rogatu Mathildæ magis magisque illud illustravit; & cum Bononienses cives novo

exemplo ſcholam publicam juris doctrinæ forte circa annum 1128. inſtituiſſent, Irnerium primum voluerunt publicum juris eſſe profeſſorem. *junge Struv. Ex. 2. th. deinde* 34. Seldenus tamen in *d. diſſertat. ad Fletam d. cap. 6. pag.* 499. hoc de Mathilda, ſc. precibus ejus quibus Irnerius fuerit perſuaſus, ut jura traderet, impugnat his verbis: *ob ætatem haud ita commode fieri poteſt, ut is anno* 1102 *hoc faceret rogatu Mathildæ, quæ etiam mortua eſt anno* 1115. *& ſic compluribus annis antequam Irnerius Bononiæ legiſſe plerumque recipitur, i. e. ſub Henrico V. Auguſto, & circa decennium ante Lotharii initia.* Nec obſtat, quod ſupra ex Abbate Urſpergenſi attulimus: quædam enim falſa in ipſius hiſtoriam irrepſerunt, teſtante ipſo Melanchtone, qui creditur author Chronici Carionis: neque etiam in Chronico Abbatis Schwartzheimenſis, unde Urſpergenſis ſuum deſcripſit, quicquam de Mathilda invenitur *Manrit. d. tr.* §. 21. *in fin.*

48. Poſtquam ſic jus in Italiam fuit reductum, ex Italia in aliis regnis eſt receptum: ſc. ſeculo *XIII.* in Gallia & Hiſpania. *Conring. de orig. jur. Germ. cap.* 24. licet non omnibus Galliæ provinciis, ne quidem circa initium ſeculi *XIV.* ſeculo demum *XV.* receptum eſt in Germania, ſecus quam communiter Doctores volunt, hoc factum eſſe, per Lotharii Saxonis conſtitutionem: *de quo teſtatur Melanthon in Chronico Carionis*, fieri enim facile poteſt, ut magna viri alicujus authoritas aliis imponat, & quidem iis maxime, qui aliis occupati plurima credere ſatis habent, quam inquirere, quod in his hiſtoriæ minutis eo eſt proclivius, quo pauciores ſunt, qui aut volunt aut poſſunt iis excutiendis quicquam operæ impendere. *Conring. d. c.* 24. *in fin. Struv. Ex. 2. th. ſucceſſu* 35. Quando in Scotia & Anglia ſit receptum? *vide Crag. de Feudis, diegeſi 2. in fine.* Receptum eſt jus Juſtinianeum ab aliis populis propter ſingularem, qua nititur, æquitatem. *Arthur. Duck. de uſu & authoritate juris Civilis Romani. Struv. Ex. 2. th. quod. igitur* 36.

49. Imperator tradendo & diſcendo juri quinque annos conſtituit. Primo anno vult ſtudioſos juris nucupari *Juſtinianos novos*, ab Inſtitutionibus ejus, quæ tunc ſunt hauriendæ, non autem *Dupondios*, vetere tam frivolo, quam ridiculo nomine. Secundo, *Edictales*, ab edicto perpetuo. Tertio, *Papinianiſtas* in honorem ſubtiliſſimi Papiniani. Quarto, græco & conſueto vocabulo λύται. Quinto, σχολίται, quo anno conſtitutionum Codicem tam legere ſubtiliter quam intelligere audeant *vide conſtit. de ratione & methodo juris docendi.* §. 2. 3. 4. 5. Ita ut primo levi ac ſimplici via Inſtitutiones, poſt deinde diligentiſſima interpretatione ſingula tradantur. §. 24. *J. de Juſtit. & jure.*

50. Hodie plurimis in locis hoc *nobile quinquennium*, ut vocant, in uſu eſſe deſiit. In Imperio Romano-Germanico expreſſe eſt abrogatum in Receſſu Imperi 1654. §. *Sintemahlen* 28. *infin. ibi:* auch mit ſo ſtarck auff das ſtudium juridicum *quinquennale* uff Teuſchen univerſitaeten, ſonderen auff die qualitäten, geſchicklichkeit unndt experientz geſehen Werden ſolle.

INSTI-

INSTITUTIONUM
SEU
ELEMENTORUM
D. JUSTINIANI,
SACRATISSIMI IMPERATORIS.

LIBER I.

TIT. I.

De Justitia & Jure.

Lib. 1. tit. 1. de justitia & jure.

QUia Jurisprudentia non tantum docet, quid sit dominium, contractus &c. ut sciamus, sed ut, casibus obvenientibus, ex istis bene cognitis judicemus, & homines justos atque bonos efficiamus, veram *i. e. perfectam, & realem juris & legum* philosophiam profitendo, non simulatam *i. e. fucatam & imperfectam, qua circa inanes & inutiles speculationes & argutias, circa nudam legum peritiam, citra ullam veræ & divinæ jurisprudentiæ universalis notitiam, versatur, l. 1. §. 1. h. t. Grot. in proleg. de* J. B. ac P. §. 16. 30. 31. 32. *Joach. Hopper. de vera jurisprud. lib. 4. tit. 23. Conring. in epist. contra* J. O. *Taborem annexa operi de fin. Imper. Germ. vel etiam, tr. de* O. J. G. *p. m.* 310. *& segq. Struv. Ex. 1. th. cum itaque* 9. Tribonianus initium facit à *fine*, methodo disciplinarum practicarum, *ut vocantur*, id ita exigente.

2. Finis jurisprudentiæ est id, cujus gratia docetur & discitur. Est vel proximus, vel remotus. Proximus est, quem Jurisconsultus primo intendit. sc. juris applicatio ad actiones hominum *l. 1. §. 1. de* J. *&* J. *ibi*: *æquum ab iniquo separantes*: sive sententiam ferendo, ut judex: sive ad consulta-

sultationem aliorum respondendo §. 8. J. *de jur. N. G. & C.* l. 2. §. 35. 47. *de O.* J. sive causas agendo *l.* 14. *C. de advocat. diversi. judicior.* Interpretatio authentica & usualis huc non pertinet: quia legem non applicat, sed vel ejus duritiem mitigat, vel obscuritatem tollit, & legislatori propria est *l.* 1. 9. *fin.* § 1. *C. de LL. l.* 37. *ff. eod.*

3. Remotus est vel intermedius, quem proxime obtinemus per juris applicationem. sc. Justitia *arg. l.* 1. §. 1. *ibi: æquum ab iniquo separamus: licitum ab illicito discernentes.* vel ultimus, qui oritur tandem ex Justitia. sc. salus publica. *arg. N.* 69. *in. pr. & d. l.* 1. §. 1. *in fin.*

4. Justitia, in genere, est virtus, qua justa volumus & agimus. Est vel universalis, vel particularis. *arg. l.* 31. *depos.*

5. Justitia universalis est justitia, qua secundum omnes virtutes justa volumus & agimus. vel, est constans & perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi. *pr.* J. *h. t. l.* 10. *pr. h. t.*

6. Justitia particularis est justitia, qua unicuique tribuimus, quod ipsi debetur, vel ut uni ex singulis, vel ut civi. Est vel commutativa, quæ Grotio 1. *c.* 1. §. 8. vocatur expletrix: vel distributiva, sive attributrix, *Grot. d. l.*

7. Justitia commutativa est justitia, qua unicuique tribuimus quod ipsi tanquam uni ex singulis peculiariter debetur.

8. Ad hanc referimus omnia, quæ ex contractu, vel quasi contractu, delicto vel quasi delicto; dominio, vel etiam interdum ex lege debentur *arg.* §. *ult.* J. *de Oblig. pr. &* §. 1. J. *de act. l.* 1. *pr. l.* 52. §. 5. *de O. & A.*

Alii pœnas referunt ad justitiam distributivam, propter respectum, quem in ipsarum impositione habemus ad personarum qualitatem. Prior opinio nobis videtur verior: quia non habetur respectus ad earum qualitatem propter statum & conditionem, quam obtinent in civitate; sed, quia pœna est malum passionis, quod infligitur objecto, & pro ejus diversitate est magnum vel parvum; ne ergo, quando nobilis & rusticus idem delictum committunt, nobili major imponatur pœna, vel rustico minor, quam ejus est meritum, personæ considerandæ sunt & earum conditio. Quo accedit, quod ad justitiam distributivam pertineant ea, quæ civibus sunt communia, ideo quia sunt cives, id quod de pœnis dici nequit. *Grot.* 2. *c.* 20. §. 2. *&* 33. *Struv. Ex.* 1. *th. in æstimanda* 32. *& seqq.*

9. Justi

9. Justitia distributiva est justitia, qua unicuique tribuitur, quod ipsi in civitate debetur ex rebus communibus, ideo quia civis est.

10. In hac observatur proportio Geometrica, & diversitas status & conditionis, qua quis est in civitate: in illa arithmetica, sive simplex rei ad rem, citra respectum ad conditionem & statum civitatis. *Grot. d. l. 1. c. 1. §. 8. n. 5. Struv. d. Ex. 1. th. in plerisque* 25.

11. Huc pertinent (1) honores & præmia, quæ civibus pro meritis in rempublicam & juxta alias eorum qualitates debentur *l. ult. C. de stat. & imag. Grot. d. l. 1. c. 1. §. 8. n. 1. in fin. lib. 2. c. 17. §. 3.* (2) munera & onera pro reipublicæ salute ferenda, quæ, cum cives tam opera quam bonis eam teneantur juvare, secundum conditionem personarum & rerum sunt distribuenda. *Grot. 1. c. 1. §. 6. 2. c. 6. §. 13. c. 25. §. 3. n. 4. lib. 3. c. 2. §. 2. n. 1. c. 20. §. 7. Struv. Ex. 1. th. ista communia* 21. *Ex.* 50. *th. secundo* 59. *& seqq.*

An salariorum solutio ad hanc justitiam sit referenda? Quidam affirmant: quia à civitate constituuntur *l. 4. §. 2. de decret. ab ordin. fac.* Alii negant: quia ex contractu debentur singulis, quatenus tales sunt, non autem ideo, quia sunt cives. Hæc opinio est vera, & *d. l. 4.* nihil probat: quia non omnia, quæ à civitate constituuntur, pertinent ad justitiam distributivam, exemplo mutui à civitate contracti *l. 27. de R. C. arg. l. 16. in fin. de V. S.* sed ea tantum, quæ constituuntur inter cives, qua sunt cives, *ut dictum.*

12. Jurisprudentia est habitus practicus applicandi jus ad actiones hominum, quæ versantur vel circa res divinas, vel humanas, ut appareat quid in iis justum vel injustum sit. *vel.* Jurisprudentia est divinarum atque humanarum rerum notitia, justi atque injusti scientia. *§. 1. J. h. t. fac. constit. Deo authore. de concept Dig. §. 1. l. 10. §. 2. h. t. vel,* est ars æqui & boni *l. 1. §. 1. h. t.*

13. Necessitas Jurisprudentiæ non tantum est ex eo, quod post lapsum perversi mortalium animi in turpia atque injusta magis inclinant, quam rectæ rationis ductum sequuntur; verum etiam, quia rerum moralium atque casuum ea est diversitas, ut, nisi esset prudentia, quæ id, quod justum vel injustum est, determinaret, unicuique non ita facile obvium foret, imprimis in conclusionibus ex principiis formandis. exemplum vide in *l. 31. depos.* Quo accedit, quod respublica non recte gubernari, neque hominum actiones morales & civiles ad ejus salutem dirigi possent, nisi universalibus juris naturæ principiis accederet legislatoris

latoris determinatio. Quare etiam jus civile nec in totum recedit à jure naturæ & gentium, nec in totum ei inservit, sed interdum quædam addit, interdum quædam detrahit *l. 6. h. t.* junge ea, quæ Grotius tradit de officiis humanitatis. *2. c. 2. §. 6. 7. & seqq.* Ita ut eorum opinio non videatur esse vera, qui existimant: ideo tantum opus esse externo imperio, ut sponte dictamen rectæ rationis sequi renuentes, pœnis à vitiis abducantur, & ut præmiis ad virtutem sectandam homines incitentur. vide *Bucler. ad Grot. p. 31. & seq. 49. & seq.*

14. Sive autem determinatio fiat nudo legislatoris arbitrio *l. 2. §. 1. de O. J.* sive secundum leges, semper opus est prudentia, quæ eam dirigat: quamvis hæc posterior merito priori præferatur: quia, qui legem præficit, rectam rationem præficit, qui vero hominem, sæpe belluam, propter affectus & animi perturbationem *Aristot. 3. Pol. 15. 16.* & lites non hominum voluntate magis, quam legitima authoritate dirimi debent. *Constit. Tanta. de confirm. Dig. §. 17 in fin. pr. Struv. Ex. 1. th. 1. 2. 3. 4.*

15. Quia Jurisprudentia nostra artem juris continet, non tantum refertur ad prudentiam judiciariam, ut quidam volunt, sed etiam ad legislatoriam sive architectonicam, & deliberativam, sive consultatoriam *Franzk. Ex. 1. q. 2. §. 5. & seqq.* ita ut jurisprudens absque alterutra harum prudentiæ politicæ partium munus suum perfecte non impleat, verum inter jurisperitos, qui quidem legum notitia pollent, & ea, quæ in usu fori sunt, ac quomodo in usu sunt, in numerato habent, collocari debeat. quamquam ea quoque peritia suam, nec parvam laudem habet. vide *Conring. contra J. O. Taborem in d. epist. præmiss. Joach. Hopper. vere Jurispr. & annexa operi de O. J. G. p. m. 316. Bucler. in præf. in comment. ad Grot. p. 32.* Hinc Jurisprudens non solum ad jus dicendum, sed etiam ad consiliariorum munus & deliberationes de gubernanda & conservanda republica optima ratione adhibetur *§. ult. præm. J. Conring. de O. J. G. c. 32. p. 204.* ubi de reformatione Frider. III. qui de juris doctoribus minus benigne sensit, refert sequentia: *Itaque tantum abest, doctores juris à consiliis & judiciis imposterum vel ad breve tempus fuisse seclusos, ut omnia pene consilia, omnia judicia, solis fere illis ex eo sint passim concredita. junge Struv. d. Ex. 1. th. civilis porro 11. 12.* Non obstant ea, quæ apud Lipsium leguntur *1. c. 11. civil. doctr.*

16. Præcepta Jurisprudentiæ, *vel*, leges juris universales, quas Deus omnium cordibus ductu rectæ rationis inscripsit, sunt tres: sc honeste vivere

vivere, alterum non lædere, jus suum cuique tribuere §. 3. J. *h. t. Vinn. d.* §. 3. Prima respicit hominem in se, etiamsi viveret in loco solitario, deserto, insula vacua: quia honeste est vivendum, ita ut nec Deum, nec se, vel conscientiam quis lædat: in tali loco nec Deum blasphemiis, nec corpus suum lædere potest, nec membris abuti: reliquæ duæ, in societate viventem: sc. alium non lædat, sed juvet; quia ad hoc natus est. *Grot.* 1. 6. 5. §. 1. 2. *l.* 2. 6. 25. §. 6. Præterea unicuique suum tribuat: Deo cultum; magistratui & omnibus superioribus reverentiam & obedientiam: æqualibus amicitiam: inferioribus humanitatem: omnibus, quod ipsis ex contractu *l.* 20. *de jud.* vel dominio debet. *arg.* §. 1. J. *de act.*

17. Hic quæritur, an finis nostræ Jurisprudentiæ sit justitia universalis, an vero particularis. Alii affirmant prius: (1) quia de omnibus virtutibus habentur leges in nostro Corpore juris. Ad pietatem pertinent leges, quæ disponunt de SS. Trinitate, hæreticis &c. Fortitudinem respiciunt omnes leges, quæ constituunt de militibus & eorum privilegiis. Mansuetudinem, comitatem, sive humanitatem, L. Corn. de Sic. Item leges, quæ agunt de injuriis, in quibus etiam includitur urbanitas. Temperantiam, quæ agunt de aleatoribus, & quæ pertinent ad L. Jul. de adulter. Liberalitatem, quæ agunt de donationibus, &c. (2) præcepta juris sunt Justitiæ universalis. *d.* §. 3. J. *h. t.* (3) propter *l.* 31. *depos.* (4) *l.* 1. §. 1. *h. t. junge N.* 69. *Vinn. h. t. in pr. n.* 3. Alii posterius: quorum rationes vide apud *Strauch. differt.* 1. *ad univers. jus Justinian. th.* 3. Nobis prior opinio videtur præferenda: cum propter rationes, tum propter leges: posterior autem fere in omnibus continet principii petitionem.

Nostræ non obstat: quod jus nostrum permittat alium lædere usque ad dimidium. *l.* 2. C. *de rescind. vendit.* quia hoc permittit, non probat. *vide Struv. d. Ex.* 1. *th.* 58. Sic non probat lupanaria, licet in honestissimorum virorum prædiis ipso facto exerceantur. *l.* 27. §. 1. *de pet. hered.* sic concubinatum tolerat, non probat. *tot. tit. de concub.*

18. Objectum sunt ea, in quibus quærimus Justitiam per juris applicationem: sc. actiones homnium, quæ versantur circa res divinas, vel humanas; vel circa personas, res, & actiones, quæ pertinent ad res divinas vel humanas. §. *ult.* J. *de* J. *N. G. & C. junct. arg.* §. 1. *h. t.* quatenus sc. in rebus divinis quærimus id quod justum vel injustum est. Sive, rerum divinarum externa pertinent ad legislatorem & Jurisconsultum. *Vinn. h. t.* §. 1. *Struv. d. Ex.* 1. *th. subjectum* 41.

Alii objectum ſtatuunt judicia: quia omnia, quæ in univerſo juris corpore docentur ad ea referuntur. Alii jus ipſum: quia Jurisconſultus verſatur circa jus tam publicum, quam privatum. §. *ult.* J. *h. t.* Nobis non placet horum opinio: quia confundunt media cum objecto: licet enim omnia referantur ad judicia: vel, Jurisconſultus verſetur circa jus; tamen hoc non fit ut *in iis* juſtitiam quærat, quod requiritur ad objectum, ſed ut eam obtineat *per ea*, tanquam media.

19. Media ſunt cognitio juris, judicia, & actiones in judicio inſtituendæ. *l.* 1. §. 1. *ibi*: *boni & æqui notitiam* §. 1. J. *de act.*

20. Vocabuli *juris* varias acceptiones vide *l.* 11. 12. *h. t. Grot.* 1. *c.* 1. §. 4. *& ſeqq.*

Hîc, jus, in genere, eſt præceptum faciendorum vel non faciendorum *l.* 2. *de LL.* vel, eſt regula actuum moralium obligans ad id quod rectum eſt. *Grot. d.* 1. *c.* 1. §. 9. Eſt vel divinum vel humanum.

21. Jus divinum eſt jus, quod authore Deo latum eſt. *arg.* §. *pen.* J. *de* J. *N. G. & C. Grot. d.* 1. *c.* 1. §. 15. *Seld.* 1. *c.* 10. *p.* 171. Eſt vel morale, vel poſitivum.

Jus divinum morale eſt jus divinum, quod obligat omnes homines & omnes gentes. §. 1. *in med.* §. 2. *in fin.* J. *de* J. *N. G. & C.* Eſt vel jus naturæ, vel jus gentium.

Jus divinum poſitivum eſt jus divinum, quod obligat certam gentem, e. g. Judæos: huc refertur forenſe, & ceremoniale.

22. Jus humanum eſt jus, quod à poteſtate civili in propriam ſuæ civitatis utilitatem eſt latum & promulgatum. §. 3. J. *de* J. *N. G. & C. l.* 6. *h. t.* Eſt vel ſcriptum vel non ſcriptum *d.* §. 3. J. *de* J. *N. G. & C.* Utrumque vel publicum, vel privatum. §. *ult.* I. *h. t.*

23. Jus publicum, in genere, ſunt leges, quæ directo & principaliter ad reipublicæ conſtitutionem & conſervationem pertinent. Definitionem Imperatoris omittimus: quia non eſt generalis, ſed tantum pertinet ad jus publicum Romanum, & obſcura. Eſt varium, pro diverſitate rerumpublicarum: quia ſingulæ gentes peculiare jus publicum habent. vide *Inſtit. noſtr. jur. publ. Romano-Germanic.* 1. *tit.* 1.

24. Publicum in noſtro jure varie ſumitur (1) ratione cauſæ efficientis, quando jus alicui actui formam præſcribit, quæ neceſſario eſt obſervanda, aut actus eſt nullus. Sic teſtamenti factio dicitur eſſe juris publici *l.* 3. *qui teſtam. fac. poſſ. jung. l.* 5. *C. de LL.* imo, omne jus eſt publicum; quia publica authoritate conſtat, & privatorum pactis mutari

non

non potest *l.* 1. *de LL. l.* 38. *de pact. l.* 27. *de R. J.* (2) objecti: sic bona dicuntur publica *l.* 15. *de V. S.* pacta publica *l.* 5. *de pact.* judicia publica *tot. tit. de publ. jud.* (3) causæ finalis: quando scilicet publice interest. Sic publice interest dotatas habere mulieres *l.* 2. *de jur. dot. l.* 1. *solut. matr.* ne partus subjiciatur *l.* 1. §. 13. *de ventr. inspic.* ne quis re sua male utatur §. 2. *J. de his qui sui vel alien. jur. sunt.* (4) causæ finalis & objecti; ut hîc in §. *ult. J. h. t. Vin. h. t.* §. 4. *n.* 1.

25. Jus privatum est jus, quod ad privatorum utilitatem pertinet. *d.* §. *ult. J. h. t.* sc. primario: aliàs enim per consequentiam etiam respicit publicam utilitatem *d. l.* 1. *solut. matr. l.* 1. §. 13. *de ventr. inspic.* §. 2. *J. de his qui sui vel alien. jur. sunt.* sicut per consequentiam jus publicum pertinet ad utilitatem privatorum *l. un.* §. 14. *C. de caduc. toll.*

26. De jure publico in Institutionibus non agitur: quia difficilius est privato, propter principia, ex quibus colligitur, & quæ omnibus non ita nota sunt, ut principia juris privati: principia enim juris publici sunt vel historica, vel politica, vel legalia. vide *Instit. nostr. jur. publ.* 1. *tit.* 2. §. 3. *& seqq.* quæ omnia natura nota non sunt: & tamen in Institutionibus de facilioribus est tractandum §. 2. *j. h. t.*

27. Jus privatum tripertitum est ratione principiorum, i. e. tria ejus sunt principia, ex quibus collectum est: sc. jus naturæ, gentium, & civile. *Vin. h. t.* §. 4. *n.* 2.

28. Jus publicum etiam quidem est collectum ex jure naturæ & gentium: verum non proxime, sed remote, i. e. principia juris publici generalia continentur in jure naturæ, & gentium, quæ à lege publica ex status utilitate determinantur e. g. Deus est colendus *l.* 2. *h. t.* communitas per magistratus est regenda &c. *d. Instit. jur. publ.* 1. *tit.* 2. §. 1. Alii dissentiunt: quorum argumentum, & responsionem ad illud, *vide in Inst. jur. publ. d. l.*

29. An juris publici prudentia pertineat ad politicum, an ad Jctum? vide *dict. Inst. jur. publ.* 1. *tit.* 1. §. 16. *Struv. Ex.* 1. *th. quoniam* 43.

Titulus II.

De Jure Naturali, Gentium & Civili.

Lib. 1. *tit.* 1. *de justitia & jure.*

1. An detur jus naturæ? olim hoc negavit Carneades philosophus,

contra quem disputat Grotius in prolegomenis §. 5. 11. 12. 15. *& seq.* Hobbesius de jure naturæ ita ambigue scripsit, ut quid sentiat non omnibus patere velit. In scripto de Homine *c.* 14. *th.* 5. id agnoscit: *Deum eo ipso, quod homines fecerit rationales, ipsis mandata quædam præcepisse*, inquit, *ac cordibus omnium hanc legem insculpsisse, ne quisquam quicquam faceret, quod alium sibi facere iniquum duceret.* In præfatione ad lectorem de Element, de cive, laudat eos, qui ostenderunt rationibus firmissimis, *doctrinas de justo & injusto, bono & malo, prater leges in unaquaque civitate constitutas, esse nullas.* In postremo tractatu de Homine, ex quo ante quædam allegavimus pro jure naturæ *c.* 10. *in fine* scribit, quæ sequuntur: *Scientia justi & injusti, æqui & iniqui à priori demonstrari potest, propterea quod principia, quibus justum & æquum & contra injustum & iniquum quid sint cognoscitur: justitiæ causas, nimirum leges & pacta ipsi fecimus. Nam ante pacta, & leges conditas, nulla neque justitia neque bonum, neque malum publicum natura erat inter homines magis, quam inter bestias.* Quibus oppone ea, quæ Grotius Carneadi opponit. Nos in Institutionibus juris naturæ, & gentium *pag.* 7. *quæst.* 16. ex appetitu societatis id dari probamus. Quibus adde *Grot.* 3. *c.* 3. §. 2. *n.* 1. verba Alex. Aphrodisiensis ad libr. Aristot. *de anima* 2. *c.* 4. *notari merentur: sunt ejusmodi pleraque, quæ appellare solemus ex ipso effectu leges non scriptas, quæ communes omnibus sunt, nisi sint excæcati: revereri enim seniores, colere Deum, honorare atque observare parentes, & præstantiores viros, sunt jura quædam non scripta & communia, quæ naturaliter apud omnes homines retinentur. De his enim neque paciscuntur secum, neque leges sancinnt, sed retinent tanquam statutas, & confirmatas ab ipsa natura.*

2. In principio hujus tituli non difinitur jus naturæ, sed tantum instinctus quidam naturalis, qui nobis est communis cum brutis, & facit ad conservationem nostram, ut exempla probant in fine principii. vide *Grot. lib.* 1. *c.* 1. §. 11. *c.* 2. §. 1. Bruta enim (1) juris non sunt capacia, ergo nec juris naturæ (2) in actibus suis quærunt tantum quod jucundum est sensibus, non autem, quod est honestum, in quo tamen consistit essentia juris naturæ. *Struv. Ex.* 1. *thes.* 50. vera ergo definitio sumenda est ex §. 1. 7. *h. t. ibi: quod vero ratio naturalis.* Doctores hîc varie dissentiunt

3. Jus naturale est jus, quod ratio naturalis inter omnes homines constituit propter honestatem & turpitudinem. *Grot. d.* 1. *c.* 1. §. 10. *Inst. nostr. juris naturæ & gentium, pag.* 5. ubi etiam habetur, quid sit honestum, quid

quid turpe. Est vel absolutum, vel hypotheticum. *Grot. dict. c. 1. §. 10. n. 4. & 7.*

4. Jus naturæ absolutum est jus, quod omni tempore & omni loco hominem obligat. e.g. Deum colere, honeste vivere. Jus naturæ hypotheticum & jus, quod supponit factum humanum, quo posito obligat. e.g. furtum non facere supponit distinctionem dominiorum, qua posita obligat, ante eam furtum non est. *Grot. d. l.*

5. Jus naturæ mutari non potest, sed objectum ejus interdum mutatur. unde juris naturæ mutatio alia est vera, & nulla datur; §. *penult. J. h. t.* alia apparens, & datur. *Grot. d. l. 1. c. 1. §. 10. n. 5. & 6. Inst. nostr. J. N. et G. pag. 8. et 9. Struv. d. Ex. 1. thes. 59.*

6. Probatur aliquid esse juris naturæ à priori, si conveniat aut non conveniat cum natura rationali: à posteriori, si omnes gentes, quæ ratione sua recte utuntur, illud credant esse juris naturæ: quia universalis effectus universalem requirit causam; talis autem existimationis causa nulla alia videtur esse, præter sensum communem. *Grot. d. l. c. 1. §. 12. Puff. 2. c. 3. §. 15.* hunc probandi modum putat lubricum & infinitis ambagibus implicitum: ad cujus rationes, ut & Seldeni *l. c. 4. §. 5.* respondet ex iis, quæ habet Bœcler. *ad Grot. l. c. 1. §. 12. p. 263.*

7. Vocatur hîc in nostro §. 2. jus gentium: quia (1) jus gentium est à Deo, sicut jus naturæ (2) jus gentium etiam obligat omnes gentes, sicut jus naturæ. Hinc in nostro jure etiam jus gentium interdum vocatur jus naturæ §. 11. J. *de rer. divis.*

8. An detur jus gentium distinctum à jure naturæ? Plures negant: quia quicquid ratio naturalis constituit inter omnes homines & gentes est jus naturæ. Alii affirmant: quia communis necessitas & communis utilitas inter omnes gentes jura quædam exigit, præter absolute honesta & turpia. Hanc opinionem, ut veriorem, nos præferimus: quia prior non distinguit ea, quæ à ratione naturali constituuntur propter honestatem & turpitudinem, ab iis, quæ constituuntur propter communem necessitatem & utilitatem. *Institut. nostr. J. N. et G. l. c. 1. q. 22. et seqq. p. 10.*

9. Jus gentium est jus, quod Deus per rectam rationem inter omnes gentes propter communem necessitatem & utilitatem constituit §. 2. J. *h. t. ubi: usu exigente et humanis necessitatibus.* Jus gentium proprie non dividitur in primævum & secundarium: quia quod DD. vocant primævum, proprie est jus naturæ. §. 1. J. *h. t.*

10. Probatur à priori aliquid esse juris gentium, si contineat communem necessitatem vel utilitatem: à posteriori, si omnes gentes propter communem necessitatem & utilitatem id credant, junge *Grot.* 1. *c.* 1. §. 14. *n.* 2. ubi putat aliter esse probandum: quia statuit jus gentium voluntarium, vetus, novum, novissimum. 3. *c.* 6. §. 3. *n.* 2. *c.* 9. §. 15. 19. *n.* 2. quæ nobis non probantur: quia jus gentium non pendet à voluntate gentium; gens enim gente non est superior, nec universæ singulis, sed omnes vivunt in statu, ut vocant, naturali æqualitatis; & vero jus ferri debet à superiori omnium, qualis nullus est, nisi solus Deus, qui illud constituit inter omnes gentes. *junge Struv. d. Ex.* 1. *th. quamvis* 55. *Inslit. jur. N. & G.* 1. *c.* 1. *q.* 21. *p.* 10. 12.

11. Jus civile est jus, quod unaquæque majestas constituit in propriam suæ civitatis utilitatem & necessitatem. Vel, quod quisque populus sibi ipsi jus constituit. §. 1. *pr. h. t.* modo per populum hîc intelligamus omnem eum, qui in civitate summum imperium habet. *vide Grot.* 3. *c.* 3. §. 1. *n.* 2.

12. Propter hanc propriam utilitatem & necessitatem non in totum infervit juri naturæ & gentium, nec in totum ab eo recedit, sed interdum quædam addit, interdum quædam detrahit *l.* 6. *h. t.* & hoc vocant DD. jus civile mixtum. *Vinn. h. t.* §. 1. *n.* 2.

Detrahit (1) non, quando præcipit ea, quæ jus naturæ vetat: hoc enim nec legislator, nec lex civilis potest: quia Deo, à quo est jus naturæ, & cujus vices gerit legislator, magis est obediendum, quam hominibus. *Grot.* 2. *c.* 26. §. 3. verum, quando ex obligatione, quæ ex jure naturæ descendit propter civitatis utilitatem, ne lites multiplicentur, nullam dat actionem in foro civili e. g. ex nudo pacto. *Struv. Ex.* 6. *th.* 7. *in fine.* (2) quando quædam permittit, quæ natura negotiorum, vel civitatis status & conditio requirit, quæ alias videntur esse contra jus naturæ. e. g. in emptione & venditione læsionem usque ad dimidium *l.* 2. 8. C. *de rescind. vendit l.* 16. §. 4. *de minor. Grot.* 2. *c.* 12. §. 8. §. 12. *n.* 1. *&* 2. sic concubinatum permittit: vide tamen. *Grot.* 2. *c.* 5. §. 15. interdum lupanaria: de quo valde dubitatur, an permittere possit? *vide Puff.* 6. *c.* 1. §. 4. *et* 5. aliter *Grot.* 2. *c.* 20. §. 42. *Seldenus* 5. *c.* 4. *lib.* 6. *c.* 9. Addit juri naturæ, (1) quando ea, quæ jure naturæ sunt permissa, propter utilitatem & necessitatem civitatis magis constringit e. g. matrimonium inter fratrem & sororem jure naturæ est permissum, jure civili & gentium prohibitum §. 2. *I. de nupt. Grot.* 2. *c.* 5. §. 12. 13. *n.* 3.

adde

adde 2. *c.* 2. §. 5. sic, in quibusdam locis matrimonium inter fratrum & sororum liberos est prohibitum. (2) quando actus, qui ex jure naturæ descendunt, & ab eo non sunt determinati, propter civitatis utilitatem & necessitatem determinat. e. g. jure naturæ liberis debetur legitima. *Grot.* 2. *c.* 7. §. 4. *n.* 3. sed jus naturæ quantitatem non determinat, id quod facit jus civile. vide *Novel.* 18. *c.* 1.

(3) quando negotiis, quæ ex jure naturæ & gentium descendunt, & ab eo certam formam non receperunt, certam formam præscribit, ita, ut si ista observetur negotium valeat, si non observetur, non valeat, e. g. testamenti factio est ex jure naturæ, & gentium. *Grot.* 2. *c.* 6. §. *ult.* sed formam condendi testamentum non præscribit, verum jus civile *Struv. Ex.* 1. *thes.* 38. *Ex.* 32. *thes.* 3. & 16.

Lib. 1. *tit.* 3. *De legibus, Senatusconsultis & longa consuetudine. C.* 1. *tit.* 14. *de legibus. tit.* 16. *de Senatus consultis.* 8. *tit.* 53. *quæ sit longa consuetudo.*

Est vel scriptum, vel non scriptum.

13. Jus civile scriptum est jus, quod expressa majestatis sanctione est latum & promulgatum. *l.* 32. *de LL. l.* 9. *C. eod.*

14. Jus civile non scriptum est jus, quod tacito majestatis consensu moribus utentium est introductum §. 3. 9. J. *h. t. d. l.* 32.

15. Iuris scripti variæ possunt esse species, pro diversitate rerumpublicarum. Apud Romanos, quia facultas jura condendi variis magistratibus competebat, erant sex: Lex, Plebiscitum, Senatusconsultum, Principum placita, Magistratuum edicta, Responsa prudentum. Apud alios populos ita non obtinent. Sic in Germania, & fere quacunque civitate sunt jura civilia scripta, verum non sunt præcise hæ sex species, neque etiam eo modo, quo in hoc titulo, definiri possunt.

16. Hîc, lex est, quod populus Romanus senatorio magistratu interrogante, veluti consule, constituit. §. 4. *h. t.* Plebiscitum est, quod plebs plebeio magistratu interrogante, veluti tribuno, constituit. *d.* §. 4. *h. t.*

Senatusconultum est, quod senatus jubet atque constituit. §. 5. *h. t.*

Edicta prætorum sunt jus, quod prætores constituunt juris civilis adjuvandi, vel supplendi, vel corrigendi gratia §. 7. J. *h. t. junct. pr.* J. *de bon. poss.*

17. Lex

17. Lex, in genere, idem est quod jus. sc. præceptum faciendorum vel non faciendorum *l.* 2. *ff. de legib. in fin. l.* 7. *cod.* vel, est regula actuum moralium obligans ad id quod rectum est. *Grot. lib.* 1. *c.* 1. §. 9. *n.* 1. Ad legem (1) requiritur, ut feratur à superiore: quia est præceptum, nemo autem nisi superior alteri præcipere potest, & par in parem non habet Imperium *d. l.* 7. *Grot.* 2. *c.* 20. §. 40. *n.* 1. Hinc, leges permissivæ proprie leges non sunt, de quibus vide *Grot.* 1. *c.* 1. §. 17. *n.* 2.

(2) ut sit universalis, i. e., obliget omnes, interdum in conscientia, imprimis si sit pœnalis *Struv. Ex* 2. *th. quæritur* 13. 14. 15. etiam Augustam & liberos Principis, laicos, clericos, transeuntes, & qui perpetuo domicilium in nostra civitate constituunt. *Grot.* 2. *c.* 2. §. 5. *c.* 11. §. 5. *n.* 2. *infin.* excipuntur reges & eorum legati, qui apud nos deprehenduntur: quia habent parem potestatem, quam nos habemus. *vide Grot.* 2. *c.* 18. §. 4. *n.* 5. *Inst. nostr.* J. *N. & G. d. c.* 18. *q.* 11. *pag.* 354. præter legislatorem: quia legislator se ipso superior non est, & sic seipsum cogere non potest, licet legibus suis vivat: imprimis in iis, in quibus ipsi materia & ratio legis cum subditis est communis, ut in emptione: *Grot.* 2. *c.* 4. §. 12. *n.* 1. *in fin.* & ubi non agitur de ipsius damno, ut in pœnis: *Grot.* 2. *c.* 7. §. 11. *n.* 2. *in fin.* quia legibus pœnalibus se non præsumitur voluisse subjicere, propter malum passionis, quod continent: nemo enim præsumitur velle malum. *Grot.* 1. *c.* 2. §. 1. *n.* 1. *lib.* 2. *c.* 20. §. 29. *n.* 1. 3.

Quare legislator vel rex à subditis non potest puniri. *Grot.* 1. *c.* 3. §. 8. *n.* 1. *in fin.* §. 14. *c.* 4. §. 11. *n.* 1. & 2. *in fin.* Nec videtur distinctio hic facienda cum Græcis inter leges pœnales, ut quidem solutus sit pœnalibus, non autem reliquis, non pœnalibus: quia in omnibus eadem est ratio. vide hîc *Cuj.* 15. *obs.* 30. Unde etiam *l.* 31. *h. t.* generaliter loquitur: & ipsi Imperatores indefinite rescribunt: se legibus quidem solutos, legibus tamen vivere §. *ult.* J. *quib. mod. testam. infirm. l.* 23. *de leg.* 3. *l.* 3. C. *de testam. l.* 4. C. *de legib.* quo in sensu admitti potest, quando quidam distinguunt inter vim coactivam, eamque à Principe abesse volunt, & directivam. Sic etiam intelligi potest *l.* 4. C. *ad L. F. l.* 8. §. 2. *de in off. testam. & ibi Gothofr. in not.* cum alias vis directiva non possit opponi isti, quæ est coactiva. Sic aliorum opinio non videtur vera, qui volunt Principem quidem non obligari, ut Principem, sed ut partem civitatis: quia totum jus habet in singulas partes, imprimis in legibus universalibus & fundamentalibus. vide *Hahn. ad Wesenb. h. t.* quia Princeps quidem est pars civitatis, sed talis, in quam translatum est *jus integri. Grot.* 2. *c.* 4. §. 12. *c.* 14. §. 8.

licet

licet obligetur legibus fundamentalibus & universalibus: quia has servat, non ut leges, sed ut pacta. *vide Instit. nostr. Jur. publ. 1. tit. 7. §. 5. lib. 4. tit. 1. §. 102.* ubi etiam putamus in Aristocratiis legislatorem suis legibus teneri: quia singuli diverso respectu possunt considerari ut imperantes & parentes. Tandem, quia omnes Imperantes, non minus ac subditi ipsorum, Deo, ut creatori & conservatori omnium, subjiciuntur, nulli legibus naturæ, vel gentium, sive divinis sunt soluti. *Grot. 2. c. 25. §. 2. 3.*

18. Præterea requiritur ut sit justa, *de quo mox dicemus*, generalis, finita, ita ut feratur de iis, quæ plerumque fiunt, non vero de raris aut insolitis *l. 3. 4. 5. 6. 10. 12. de LL. N. 94. c. 2.* quia legislator est homo, qui propter infinitam pene negotiorum multitudinem, & varias eorum circumstantias ea omnia non potest prævidere & sua lege comprehendere *d. l. 10. 12. h. t. const. Tanta. de confirmat. Digest. §. 18.* Nec obst. quod in nostro jure reperiantur plures leges, quæ de raris disponunt. e. g. *l. 12. C. de legit. hered. l. 14. de statu hom. l. 3. si pars hered. pet.* Hoc enim fit, quia in nostro corpore juris continetur *ars juris*, & non tantum leges in stricta significatione. Sic multa occurrunt historica, antiqua, definitiones, divisiones, regulæ, exceptiones &c. & Jctis subinde in ore est, hoc vel illud est verum regulariter, aliud specialiter est receptum *arg. l. 9. de hereditat. pet. arg. l. 1. 202. de R. J.* Ut feratur de futuris *l. 7. C. de LL.* etiamsi indefinite & verbis ambiguis loquatur: *arg. l. 9. C. de.* ita ut firma maneant, quæ ante novam legem juxta pristini juris observantiam gesta sunt *d. l. 7. C. h. t. l. 29. in fin. C. de testam.* nisi expresse cautum sit de tempore præterito, & negotiis adhuc pendentibus: sc. judiciali sententia, vel amicabili compositione nondum soptis *d. l. 7. C. de LL. l. 22. §. 1. C. de SS. eccles. Quæs. h. t.* secus, si ante sit sententia lata, licet fuerit appellatum *N. 115. c. 1. in fin.* vel, si Princeps interdum legem priorem per posteriorem tantum declaret, & interpretetur, vel rescribat de casu singulari *arg. l. 21. §. 1. qui testam fac. poss.* exempla legum, quæ pertinent ad præterita, vide in *l. ult. C. de pact. ping. 2. F. 55.* sit brevis: quia legis est jubere & vetare, non rationem reddere, vel benevolentiam recipientium captare. *Senec. epist. 94.*

Clara, perspicua, nullis captionibus obnoxia, promulgata, adeo ut ne obliget quidem nisi post duos à promulgatione menses *N. 66. c. 1.* licet quibusdam medio tempore legis dispositio innotuisset: quia à promulgatione ejus vis & effectus pendet, & ante non sumus certi de legisla-

toris voluntate; quam mutare licet. *l.* 32. *de LL.* ad hanc scriptura necessario non requiritur, nec est de essentia juris scripti Justinianei, licet facilius lex sic innotescat. *arg.* § 9. *J. h. t.*

Sint paucæ, ad exemplum Decalogi, & legum XII. tabularum, ut facile retineri possint, ne occasio arripiatur multiplicandi lites, & multitudo pariat confusionem. *Lipſ.* 2. *c.* 11. *civil. doctr. Conring. de O. J. G. c.* 34. *&* 35. *vide tamen Forſtner ad Tacit. p.* 264.

19. Effectus est (1) ut obliget omnes ad scientiam *l.* 10. *l.* 12. *C. de jur. & fact. ignor.* & obedientiam *l.* 2. *ff.* 3. 9. *C. de LL. ut dictum*, regulariter tantum intra territorium *arg. l. fin. de jurisd. vide hîc Mœv. ad jus Lubec. quæſt. prælimin.* 6 *p.* 30. *& ſeq.* nec requiritur populi acceptatio, vel observantia: quia lex suam vim accipit à legislatoris sanctione & promulgatione *arg. l.* 32. *de LL.* Alii dissentiunt: quia leges, non observatæ nullas habent vires, nec, qui eas observare recusant, sunt transgressores.

Nos priorem opinionem retinemus: quia hæc posterior tunc demum obtinet, si legislator hoc velit vel expresse vel tacite, solus autem non usus non sufficit. *arg. l.* 32. *in fin. de LL. l.* 3. *pr. de jur. domin. impetr. ibi: nullatenus* Hinc quandocunque actus aliquis fit contra legis prohibitionem, modo sic auferatur facultas agendi, est ipso jure nullus. *l.* 5. *C. de LL. Grot.* 2. *c.* 5. §. 16. etiam quoad accessoria *d. l.* 5. §. 1. *arg. l.* 63. *&* 64. *de condit & demonſtr.* licet juramentum interveniat. *arg. auth. Sacramenta puber.* C. *ſi adverſ. vendit. Grot.* 2. *c.* 13. §. 19. *lib.* 3. *c.* 23. §. 5. *n.* 4. *Inſtit. noſtr.* J. N. *&* G. 2. *c.* 13. *q.* 27. *lib.* 3. *c.* 16. *q.* 4. vel pœna adjiciatur per modum pœnæ; exempla vide *l.* 4. 6. *cum auth. ſeq. C. de inceſt. nupt. l. un. ſi quacunque prædit. poteſt.* secus, si fiat per modum tributi, ita ut si summa in lege statuta solvatur actus valeat. *Vinn.* 1. *ſelect. q.* 1. vel etiam clausula annulatoria sit omissa. *arg. d. l.* 5. C. *de* LL.

(2) ex intentione legislatoris sit perpetua *l.* 6. *pr. C. de ſec. nupt.* sive clausula legis perpetuæ adjiciatur, sive non. Ita tamen ut, si utilitas & necessitas reipublicæ hoc exigat, mutari possit §. *pen. J. h. t. l.* 2. *de conſtit. princip.* licet clausula legis perpetuæ adjiciatur *arg. l.* 51. *in fin. de recept. arbit. arg. l.* 13. §. 4. *ad SC. Trebell.* quia ex legibus nemini jus adversus legislatorem nascitur, & ideo, si eas revocet, nemini facit injuriam: quamvis peccet, si sine justa causa id faciat. *Grot.* 2. *c.* 14. §. 9. *junct. c.* 11. §. 2. & sic sua legibus pereat reverentia. *Forſtn. ad* 3. *annal. Tacit. ibi: ſuorumque legum auctor idem ac everſor, p.* 266. *& ad* VI. *ibi: reputante Tiberio p.* 431.

(3) po-

(3) posterior abroget priorem, vel in totum vel pro parte, si legislator id velit, licet prioris nulla fiat mentio. *arg. l.* 35. 100. 102. *de R. J.* sive expressa voluntate, *ut modo dictum*, §. *pen. J. h. t. l.* 28. *h. t. l. fin. de constit. princ.* sive tacita, ex factis & aliis circumstantiis, ut si causa finalis vera & propria omnino & in totum cesset *arg. l.* 6. §. 2. *de jur. patron. l. fin. ad SC. Silan.* vel terminus sit elapsus *arg. l.* 21. *de vulg. & pupil. substit. arg. l.* 52. §. 3. *de pact.* aut per contrariam consuetudinem *d.* §. *pen. J. h. t. l.* 32. *de LL.*

20. Species legis, in genere, vel etiam juris scripti justinianei est Principis constitutio.

Lib. 1. *tit.* 4. *de constitutionibus Principum C.* 1. *tot.* 14. *de legibus & constitutionibus Principum. tit.* 15. *de mandat. Principum. tit.* 19. *de precibus Imperat. offerend. tit.* 21. *quando libellus principi datus litis contestationem faciat. tit.* 22. *si contra jus vel utilitatem publicam vel per mendacium fuerit aliquid postulatum vel imperatum. tit.* 23. *de diversis rescriptis & pragmaticis sanctionibus.*

21. Facultas condendi jura apud Romanos Principi concessa est per legem, quæ à potestate, quam conferebat, dicitur *Regia* §. 6. *J. h. t.* per quam populus ei & in eum contulit omnem suam potestatem & imperium, ita ut nullum amplius retinuerit. *Grot.* 1. *c.* 3. §. 8. *n.* 5. 10.

22. An unquam lata sit? Disputatur. Jurisconsulti Ulpianus *l.* 1. *de constit. Princip.* Tribonianus §. 6. *J. h. t.* & alii cum ipsis affirmant. & quidem tempore Augusti *l.* 14. §. 1. *de manumiss.* Alii negant: quia (1) nullus historicus istius ævi eam refert. (2) isti, qui eam latam esse dicunt, de tempore plane non conveniunt. Hæc opinio pluribus videtur probabilis? quia hic non est opus authoritate legislatoria, sive non sufficit, Imperator, Ulpianus, Tribonianus hoc dicunt, ergo verum est, ut quidam volunt. *Limn.* 1. *jur. publ. c.* 12. sed historiarum monumenta requirnntur: & Ulpianus videtur hoc dixisse aut errore deceptus, aut ut adularetur Alexandro Severo, *ut quidam existimant.* vide tamen *Maurit. de potent. Princip. & leg. Reg.* §. 11. *Bucl. ad. Grot.* 1. *c.* 3. *p.* 234. *Huber. digress.* 1. *c.* 16. *& seqq.*

23. Constitutio principis est omne id, quod principi placet, ut legis habeat vigorem. *d.* §. 6. *J. h. t.* Est vel generalis, vel specialis sive singularis *d.* §. 6.

24. Constitutio Principis generalis est constitutio, quæ obligat omnes in territorio. *d. §. 6. in fin.* contractus ergo Principis huc non pertinet. *Grot. 2. c. 14. §. 9.* Non obstat. *l. pen. C. de donat. inter. vir. & ux.*

25. Constitutio Principis singularis est constitutio, quæ præter rationem & tenorem juris communis ad certas personas vel res & causas pertinet *l. 16. de LL. 162. de R. J.* vocatur alias privilegium *d. §. 6.* Est vel reale, vel personale *l. 196. de R. J.*

26. Generalis, ratione formæ, seu modi constituendi, est vel rescriptum, vel decretum, vel edictum.

27. Rescriptum est constitutio Principis ad consultationem & relationem aliorum, qui Principi supplicarunt, emissum *l. fin. C. de diverf. rescript.* Rescriptum non fit, nisi præcedente scripto vel supplicatione, ad quam princeps rescribit. Si fiat à privato, rescribit per *annotationem.* sc. quando privati libello supplici suam sententiam brevissime subscribit. Unde etiam, in specie, vocatur *subscriptio, annotatio, subnotatio l. 1. §. 1. h. t. l. 1. C. de prec. Imperat. off. l. 6. 7. C. diverf. rescript.* Si à magistratu, vel judice absente, per epistolam: sc. Princeps ad consultationem magistratus, vel judicis absentis, insertis precibus, respondet. Unde vocatur epistola *d. §. 6. J. h. t. l. 1. §. 1. h. t.* Si à concilio de negotio publico, per pragmaticam sanctionem: sc. quando sine precum insertione generaliter in negotio publico ad preces universitatis vel civitatis alicujus rescribit. *l. fin. §. 1. C. de diverf. rescript.*

28. Dividunt *dd.* etiam in rescriptum justitiæ & gratiæ. Rescriptum justitiæ est rescriptum, quod pertinet ad juris executionem, & judici, quod sequi debeat, ostendit. *l. 2. C. si contra jus vel utilitat. c. 12. 27. de rescript. 6. 1. eod. in 6to.*

Rescriptum gratiæ est rescriptum, quod concernit officium vel beneficium supplicanti concedendum e. g. moratorium, si fiat gratia delicti, præbenda conferatur. *7. de rescript. l. 4. 7. C. de prec. Imper. offer.*

29. Ad omne rescriptum (1) requiritur, ut preces veritate nitantur *l. fin. C. de diverf. rescript.* i. e. non sit sub & obreptitie impetratum. Obreptio est, qua falsum pro vero asseritur. Subreptio, qua verum saltem tacetur. *Vallenf. in paratitl. juris canon. 1. tit. 3. §. 2. n. 4. Mindan. 1. de proceff. c. 15. n. 96. Gail. 1. obf. 14. §. 4.* Hæc clausula de jure civili est inserenda *l. 7. C. de diverf. rescript.* jure canonico, & moribus sub intelligitur *c. 2. X. de rescript.* Si rescriptum contineat plura capitula separata, quæ prin-

principali negotio sunt connexa, si in uno committatur vitium, totum corruit. *Gail. 1. obs. 14.* (2) non sit contra jus, & utilitatem publicam *l. 3. C. de prec. Imp. offer. l. fin. C. si contra jus vel utilit. publ.* nec contra utilitatem tertii privati *d. l. 7. C. de prec. Imp. off.* Unde, si alter per rescriptum lædatur, Princeps impetrantis calliditate præsumitur deceptus, & impetrans subreptionis fructum non habet *l. 2. C. de LL. d. l. 7. C. de prec. Imp. off.* neque regulariter transit in rem judicatam. *vide l. 5. C. comminat. epist. Carpz. p. 1. c. 18. & 19. Gail. d. 1. obs. 14. §. 7.* licet, contra jus positivum motu proprio ex justa causa rescribere possit. *GL. ad l 4. in fin. de pœn. arg. l. 16. de LL arg. l. 162. de R. J.* (3) habeat annotationem temporis: sive, non sit sine die & consule *l. 4. C. de diverf. rescript.* (4) adsit Principis subscriptio & sigillum *l. 3. l. 6. C. de diverf. rescript. & in originali insinuetur. d. l. 3.*

30. Rescriptis similia sunt mandata, quæ vocantur *commonitoria in N. 31. c. 2. sacræ jussiones N. 151. in præf.*

Mandatum Principis hîc est mandatum, quo Princeps proprio motu præsides vel judices monet, quid eos facere oporteat. *N. 17.* Differt à rescripto, quod fiat motu proprio, & regulariter, nisi sacræ, sive, Principis literæ proferantur, non valet *l. 1. C. de mandat. Princip.* nec probatur per testes, qui facilius corrumpuntur, quam literæ: ut hac ratione judicum potestas constringatur, & evitetur omnis fraudis committendæ suspicio. Quare judici non credendum, si in sententia adscribat suo ore Principem jussisse, ut aliquis in jus duci possit. &c. exceptiones vide in *N. 113. junct. l. 2. C. d. t. Perez. d. t.*

31. Decretum est constitutio Principis: sive, est sententia, qua Princeps inter partes litigantes causa cognita pronunciat. §. 6. J. *h. t.* exemplum vide *l. 3. de his quæ in testam. delen. junge Forstn. ad Tacit. 1. Annal. p. 106.* De divisione *l. 1. §. 1. h. t.* Facit jus tam inter partes litigantes, quam alios subditos: quia in similibus causis idem præsumitur velle sancire. *l. 12. pr. C. de LL.* nisi de alio ejus mente constet *l. 2. & 3. C. de LL.*

32. Edictum est constitutio Principis: sive, est jus, quo Princeps proprio motu generaliter aliquid constituit in civitatis utilitatem. *d. l. 1. §. 1. h. t. l. 3. C. de LL. §. ult. J. de usucap.* exempla vide in tredecim edictis Imperatoris nostri.

33. Constitutiones singulares respiciunt vel personas, vel res, & regulariter vocantur privilegia, *ut dictum supra.* Hîc ad huc notandum (1) quod:

quod in noſtro jure *jus ſingulare* & *privilegium* non ſit unum & idem: quia licet omne privilegium ſit jus ſingulare, tamen non omne jus ſingulare eſt privilegium. Jus ſingulare eſt jus, quod propter neceſſitatem & utilitatem contra tenorem juris communis eſt receptum *l.* 16. *de LL. l.* 68. 141. 162. 196. *de R. J.* dicitur etiam contra rationem diſputandi receptum *l.* 51. *circ. fin. ad L. A. junge l.* 5. *in med. pr. de O. & A. l.* 6. *rem pupilli ſalv. fore. l.* 40. §. 1. *l.* 44. §. 1. *de a. vel a. p. l.* 2. §. *ult. de ſtatu liber. Jac. Gothofr. ad l.* 162. *de R. J.* Hic quæritur, an Princeps privatis jus quæſitum auferre poſſit? Affirm. ex juſta cauſa; ſc. utilitatis vel neceſſitatis publicæ; ita tamen ut, ſi fieri poſſit, pretium refundatur. *arg. l.* 13. §. 1. *commun. prad. l.* 2. *C. pro quib. cauſ. ſerv. pro præm. c.* 22. *de Reg. J. in* 6*to.* vel in pœnam. *Grot. l.* 2. *c.* 14. §. 7. alias non *arg. l.* 2. *de his qui ſui vel alien. jur. ſunt l.* 4. *C. de emancipat.* (2) Idem dic de privilegio & beneficio: privilegium poteſt eſſe odioſum §. 6. *J. h. t.* ſecus quam beneficium. 2. *F.* 23. *in fin.*

34. Privilegium perſonale eſt privilegium, quod perſonæ conceditur & cum ea extinguitur. *l.* 196. *de R. J.* Hinc ad heredes non tranſit, ſive ſint ſui, ſive extranei. *d. l.*

35. Conceditur vel certo cuidam individuo, e. g. Mevio, Titio, &c. vel certo perſonarum generi, e. g. Clericis, Doctoribus, Scholaribus, Militibus &c. vel, civitati, collegio, univerſitati, quæ dicuntur perſonæ fictæ, ſive myſticæ. *Frantz. h. t. n.* 43. & cum ſingulis non interit, ſed transmittitur ad poſteros, qui ſunt ejus civitatis. *l.* 4. §. 3. *de cenſib.* ſi concedatur certo individuo, vel, certo generi perſonarum, interit cum perſona ejus, qui privilegio fruitur, & ad ſucceſſorem non tranſit, quà talem. niſi res vel cauſa ob perſonæ privilegium, vivente illa, juro ſingulari ſit affecta: quia tunc res vel cauſa ita ad ſucceſſorem tranſit. *vide l.* 18. §. *fin. de min. Struv. Ex.* 2. *th. privilegia perſonalia* 29.

36. Licet autem non tranſeat ad heredes, vel ſucceſſores, tamen ob ſpeciales rationes per benevolam interpretationem, ex legis diſpoſitione, ne ſit inutile ad perſonas neceſſario adhærentes extenditur. *c. licet.* 11. *de privileg. in* 6*to. arg.* §. 2. *J. de uſu & habit. arg. l.* 4. §. 1. *ff. eod.* Sic privilegium domino ratione dignitatis conceſſum ad famulos & alias perſonas neceſſario adhærentes pertinere videtur per *dd. ll. l.* 6. *C. de profeſſor. l.* 13. *C. de dignitat.* modo ipſo actu inſerviant *arg. l.* 5. §. 3. *ibi: quamdiu in ejusmodi actu ſunt. de jur. immun.* ſic, ſalvus conductus domino conceſſus comprehendit famulos neceſſarios: quia, qui aliquid concedit, concedit

cedit quæ necessario sequuntur. *Grot. 3. c. 21. §. 17. & seqq.* famuli, qui perpetuo clericis inserviunt, immunitate clericis concessa fruuntur. *l. 2. §. 1. & fin. C. de episc. & cler.* privilegium doctoribus & studiosis concessum, e. g. à solutione vectigalium, competit fœminis, liberis, famulis. *l. fin. C. de incol. l. 6. C. de profess. & med. auth. Habita C. ne fil. pro patre.* legatorum, ad ipsorum comites & famulos necessarios, imo ad bona. *vide l. 41. §. 2. de excus. l. 7. ad L. Jul. de vi publ. Grot. 2. c. 18. §. 9. 8.* militum famuli, per absentiam reip. causa læsi, restituuntur ut ipsi milites, sicut & eorum medici *l. 33. §. 2. ex quibus caus. maj.*

37. Quia ad has personas pertinet per modum accessionis, hinc, si principialis moriatur, etiam in iis extinguitur *arg. c. fin. de V. S. in 6to.* ex quo etiam patet, quod aliud sit transmissio privilegii: sc. est idem illud privilegium quod defunctus habuit, & successori, eo vivo, non competebat: & aliud extensio; hæc enim facit, ut, eo vivo, propter quem extenditur, aliquis eo fruatur, *ut dictum*, Sic, aliud est jus privilegii personalis heredibus concessum, aliud privilegium in heredes transitorium e. g. privilegium nobilitatis concessum heredes non habent jure hereditario, sed ex prima concessione: quia alias vivo patre filii non essent nobiles: quo accedit, quod non quilibet heres, qui nobili succedit, fiat nobilis, quod tamen fieret, si privilegium jure hereditario transiret; *Mauric de nobilitat. inprimis German. th. 21. Lauterbach. de benefic. competent. th. 7. junge supra §. 35. in fin.*

38. Privilegium reale est privilegium, quod certæ rei vel causæ est concessum & ad successores transit *arg. l. 68. l. 169. de R. J. l. 1. §. 43. de aq. quot. & est.* e. g. immunitates prædiis datæ. *l. 4. de jur. immunit.*

39. In dubio privilegium favorabile præsumitur reale, odiosum vero personale: priori casu locum habet regula, quod beneficia Principum latissime sint *interpretanda l. 3. h. t.* posteriori, quod odia sint restringenda *arg. l. 2. §. 16. in fin. ne quid in loco publ. c. 15. de R. J. in 6to. Grot. 2. c. 16. § 10. 12.*

40. Utrumque est vel favorabile, quod in personæ vel causæ favorem est concessum *l. 63. §. 1. pro soc.* vel odiosum, quod in odium vel pœnam personæ, vel causæ constituitur. exempla vide in *l. 40. in fin. pr. de condict. indeb. l. 16. §. fin. de pœn. l. 5. §. 1. in fin. ad. L. Jul. majest. junge Maurit. in disp. de citat. ad reassum th. 14. in fin.*

41. Sunt adhuc plures divisiones, e. g. est vel perpetuum, quod adhæret

hæret rei per se perpetuæ, e. g. ecclesiæ. *c. 4. caus. 19. q. 3.* vel temporale, quod personæ, vel ad certum tempus, vel ad Principis beneplacitum conceditur: quia enim voluntas morte finitur & hoc privilegium morte concedentis extinguitur. Si concedatur ad beneplacitum Sedis, quia sedes est perpetua, competit usque dum revocetur *c. si gratiose. de rescript in 6to. vide Zas. h. t. §. 19.* aliud gratiosum, aliud remuneratorium, cui privilegiatus non tam facile excidit. *arg. l. 1. 27. de donat.* affirmativum, quo conceditur facultas agendi: negativum, quo licentia quid omittendi datur. hoc non utendo non amittitur. aliud scriptum, aliud non scriptum, quod consuetudine, vel tacito Principis consensu acquiritur. *c. 9. X. de off. jud. ordin. & c. vide Enenckel 2. c. 1. n. 5. de privileg. Hahn. in not. ad Wesenb. h. t. §. 2.*

42. Quamvis autem hæc omnia, sc. rescripta, edicta &c. etiam jura singularia & privilegia hîc referamus ad constitutiones Principum, tamen ideo hoc non fit, ac si in Aristocratiis, Democratiis, & aliis civitatibus talia jura non possint ferri: nam quicunque proprio jure potest leges condere, potest rescribere, decernere, edicere, &c. privilegia concedere: & tunc omnes hæ species, quas hîc definimus quod sint *constitutiones Principum*, sunt definiendæ per *jus* e. g. Rescriptum est jus, quod ad consultationem alicujus constituitur; & sic de reliquis: sed quia Tribonianus eas ad Principum constitutiones refert.

43. Privilegium ergo, in genere, conceditur ab eo, qui habet potestatem ferendi legem: quia, qui habet potestatem plane legem tollendi, habet etiam potestatem hanc vel istam personam vel rem à lege eximendi. *arg. l. fin. C. de LL. Grot. 2. c. 20. §. 24. n. 2.* Præter potestatem requiritur etiam voluntas, & citra hanc eo non licet uti, ne quidem ob rationis identitatem §. 6. J. *h. t.* nihil interest, sive sit expressa sive tacita, verbis vel factis declarata. *l. 35. C. de episc. & cler.* ut, si quis diu jure singulari, sciente & non contradicente legislatore, fuerit usus *arg. l. 1. §. fin. de aq. & aq. pluv. arc.* imprimis, si sit tempus immemoriale *l. 3. §. 4. de aq. quotid. & æstiv. junge Grot. 2. c. 4. §. 3. 4. 5. 9. 13.*

44. Tantum istis qui sunt subditi, & legibus nostris tenentur, sive perpetui, sive temporarii; istis vero, qui nullo modo subjiciuntur frustra tribuitur: quia non potest esse exemptio à lege, ubi nulla est obligatio *arg. l. fin. de jurisd. Grot. 2. c. 14. §. 8.* Alii dissentiunt: quia rex in casu, ubi ejus subditi gravissime peccarunt & in alterius territorium fuga evaserunt, isti privilegium concedere potest, eos impune spo-

ſpoliandi, vexandi, decipiendi, caſſata omni actione, quæ alias ex gentium jure hoc nomine comparata eſſet. Item, peregrinus apud nos. e, g. honoris titulos Doctoratus domum reverſus non poſſet tueri, niſi exteris privilegia poſſent concedi. *vide Thurov. apud Fritſch. tom. 3. diſp. 5. de jure Princip. in privileg. th. 3.* Nos priorem opinionem & rationi & juri magis conformem putamus. Aliorum exempla nihil probant: quia Primum plane eſt incongruum; quis enim denegationem juſtitiæ, renunciationem juris, vel, ſi cui facultatem impune delinquendi concedamus; vel, ſi hæ vexationes fiant, ut per alium pœnam exigamus, privilegium dixerit? privilegium non minus ac lex debet concedi de rebus poſſibilibus ac licitis. *arg. l. 15. de condit. inſtit. arg. l. 7. § 7. l. 27. § 4. de pact.* Secundum, non dicit hoc fieri per privilegium, quod alteri concedimus in domini ſui territorio, ſed dominus hoc confirmat, eo ipſo dum ipſum Doctorem agnoſcit, qualis in ejus territorio non habetur ſine confirmatione: non magis, quam quando rex alterius ſubditum creat nobilem, comitem &c. ratio, cur honores Doctoratus apud alios confirmantur eſt; quia aliàs tales honores ab ipſo collatos etiam apud nos non confirmaremus: juris enim naturæ eſt, ut quis eo jure, quod in alium ſtatuit, ipſe utatur. *vide Limn. 6. jur. publ. c. 1. § 25. Schütz. 1. Ex. 3. th. 14. lit. H.*

45. A concedente in obſcuris accipit interpretationem *l. 43. pr. de vulg. & pupil. ſubſt.* ratione ipſius pleniſſime *l. 3. h. t.* ratione tertii ſtrictiſſime *l. 14. 16. de LL. l. 2. § 10. 16. ne quid in loc. publ.* quia non debet porrigi ad alterius injuriam *d. l. 2. l. 40. de adminiſtr. & peric. tut. ut ſupra dictum*, niſi utilitas ſumma aliud ſuadeat. *Grot. 2. c. 14. § 7. & 8.*

46. Effectus vel eſt actio ex privilegio; ſc. condictio *ex lege. arg. l. un. de condict. ex leg.* vel exceptio. *Hahn. ad Weſenbec. h. t. § 2. circ. fin.*

47. Finitur (1) revocatione & pœnitentia concedentis *arg. § pen. J. h. t.* ſc. ſi ſit gratioſum & precarium *l. 100. 102. § 1. 153. de R. J. Grot. 2. c. 14. § penult. Reink. 2. cl. 2. c. 8. Rhet. Inſtit. jur. publ. 2. tit. 7. § 3.* ſecus ſi ſit oneroſum per contractum, aut benemerita acquiſitum *Grot. d. l. 2. c. 14. § pen. Inſtitut. noſtr. jur. publ. 3. tit. 17. § 71. & 72. (2)* renunciatione ſive expreſſa, ſive tacita, committendo aliquid quod directo pugnat cum privilegio *l. 39. § 1. de judic. l. 30. de min.* unicus actus ſufficit, ſi ſit voluntarius, conſummatus, & directo contrarius toti privilegio, *arg. l. 4. C. de pact. int. emt. & vendit. c. 8. in fin. X. de conſtit.* ſi non ſit directo contrarius, vel particularis, ſive toti privilegio non contrarius, ſed parti, non ſufficit *arg. l. 12. C. de excuſat. tut. Gail. 2. obſ. 60.* Huc refertur non uſus, ſecundum

doctores, intra decennium *arg. l. 1. de nundin. ibi: decenni tempore usum amittit.* in ecclesiasticis 30. vel 40. annos *c. si de terra 6. X. de privileg.* modo casus evenerit, quo quis uti potuit *arg. l. 31. 34. 35. de S. P. R. l. 1. §. 2. C. ann. except.* & privilegium sibi quis competere sciverit *arg. d. l. 1. §. 2. C. de annal. except.* nec sit arbitrarium, vel negativum, *ut modo dictum* §. 41. Abusus, quo regulariter omnia beneficia amittuntur. *arg. §. 2. J. de his qui sui vel alien. jur. sunt. c. privilegium 63. c. 11. q. 3. c. ut privilegia 24. in princ. X. de privileg.* Abutitur privilegio is, qui vel ultra modum concessum, vel etiam ad alios casus in privilegio non expressos illud extendit. *arg. l. 8. in med. C. de jud. & cœlic.* vel, qui decipiendi alterius gratia: vel, in singulare præjudicium, & damnum tertii dolose & data opera eo utitur *arg. l. 6. §. 8. in fin. si quis omiss. caus. testam.* (3) tempore finito, ad quod privilegium est concessum *arg. l. 27. §. 1. de pact. l. 21. de vulg. & pupill. substit.* (4) extincta personarum vel rerum qualitate, propter quam indultum est. *l. 6. §. 14. l. 8. §. 1. de excus. l. 4. §. 1. de muner. & hon.* Sic, qui studiosus esse desinit, eorum privilegiis non amplius fruitur. *arg. auth. Habita C. ne fil. pro patre.* (5) sublato subjecto, cui inhæret, *arg. l. 68. 196. de R. J.* (1) morte personæ, vel rei interitu: nihil refert, utrum sit mors naturalis, an civilis *arg. l. 17. §. 1. de pœn. l. 6. de interdict. ac releg. 63. §. fin. pro soc.* nisi hi in omnia sua jura restituantur. *l. fin. §. 4. C. de sentent. pass.* mors concedentis non consideratur. *arg. c. fin. X. de prec.* nisi datum sit ad beneplacitum. *vide supra §. 41.* aliud est in precario *arg. d. c. fin. l. 8. §. 1. l. 12. §. 1. de prec.* quia in hoc requiritur revocatio.

48. Confirmatio successoris non semper est necessaria, licet utilis sit. *vide Grot. 2. c. 14. §. 10. 12. §. penult.* An propter rationem status revocari possit? *vide l. 5. de decret. ab ord. fac. Instit. nostr. jur. publ. 3. tit. 17. §. 73.*

49. Principes Imperii habent jus constitutiones faciendi vi superioritatis territorialis, quæ est potestas analoga majestati. *vide d. nostr. Instit. jur. publ. 3. tit. 17. §. 3. & seqq.*

50. Sic civitates municipales sæpe habent jus statuta condendi *c. 1. 2. de constit. in 6to. auth. cassa C. de SS. eccles.* etiam fine confirmatione, vel speciali superioris consensu, modo non sint contra jus commune & generale *arg. l. 3. §. 5. de sepulchro viol.* simili modo aliæ universitates possunt ordinare ea, quæ spectant ad universitatem *arg. l. 2. de jurisd.* sed tamen vim juris non habent, nisi à Principe confirmentur. Huc in pluribus

bus locis referuntur ſtatuta mercatorum & opificum, quoad cauſas, quæ ad negotiationem, artem, vel profeſſionem eorum ſpectant *arg. l. fin. C. de jurisd. omn. jud. l.* 2. §. *fin. C. de conſtitut. pec.* non vero alios obligant, quam collegas, nec poſſunt fieri in præjudicium tertii, vel contra jus commune. *l. fin. de colleg. & corpor. Struv. Ex.* 2. *th. pertinent.* 42. *junge Mev. ad jus Lubec. quæſt. prælimin.* 2. §. 47. *& ſeqq. lib.* 4. *tit.* 13. *art.* 3. *n.* 39.

51. Obligant inſtar legum, modo rite ſint condita ac promulgata, à tempore publicationis. *arg. l. fin. de decret ab ordin. fac. l. pen. in ſin. C. de decur. arg. N.* 66. *c.* 1. §. 1. *Gudelin. de jure noviſſ.* 5. *c.* 2. *in med. Schilter. Ex.* 1. *th.* 8. à quo præſumitur ſcientia, adeo, ut ſi quis contrarium aſſerat, probare debeat. *arg. l. pen. C. de decur. junct. N.* 66. *c.* 1.

52. Interpretatio ſtatutorum eſt ſtricta ſecundum literam, ita ut quod verbis non eſt expreſſum pro omiſſo habeatur. *arg. l.* 99. *pr. de V. O.* nec extenduntur de caſu ad caſum, vel de loco ad locum. *Mev. p.* 2. *dec.* 30. 40. Fieri debet ex jure communi *arg. l.* 3. §. 5. *de ſepulchr. viol. Mev. p.* 1. *deciſ.* 29. *p.* 2. *deciſ.* 202.

53. Ad ſpecies juris ſcripti hìc referuntur reſponſa prudentum. Reſponſa prudentum ſunt ſententiæ & opiniones eorum, quibus permiſſum erat de jure reſpondere §. 8. J. *h. t.*

54. Acceperunt authoritatem juris ſcripti à temporibus Auguſti *l.* 2. §. 47. *de O.* J. ante erant jus non ſcriptum, nec habuerunt vim, antequam moribus populi approbarentur. *d. l.* 2. §. 5. *&* 47. *O.* J.

55. Poſt tempora Auguſti facultas reſpondendi iis tantum conceſſa eſt, qui eruditionem & peritiam ſuam in examinibus in eam inquirentibus probarunt. *d. l.* 2. §. 47. *ibi: hoc non peti ſed præſtari ſolere*: quorum verborum non hæc eſt ſententia, quod, ut vult Gl., facultas hæc honeſte peti nequeat, ſed quod non tam ad petitionem, quam potius eruditionem petentis, cujus is ſingulare aliquod ſpecimen præſtare debeat, reſpiciendum ſit. *junge l.* 7. *C. de profeſſor. & medic.* Cum enim ante in ſtatu populari unusquisque, qui fiduciam ſtudiorum habebat, quæ fere in conteſtatione juris recepti conſiſtebat, de jure reſpondere cœperat, Auguſtus Cæſar, ut major authoritas juris haberetur, promiſcuam illam libertatem inhibuit, conſtituitque, ut in poſterum ex ſua authoritate reſponderetur *d. l.* 2. §. 47. *de O.* J. Quo ipſo & ſublimem hanc functionem ad merentes, & probatæ fidei, eruditionisque viros, prævia, ut videtur, diligenti indagatione, reſtrinxit. *Frantz. in comment. ad Dig. de O.* J. §. 56. *&* 59.

An ab hoc tempore mos creandi doctores repeti debeat? Disputatur. Alii affirmant. *vide Franz. d. l.* §. 55. Alii negant, & eum post tempora Irnerii, qui jus civile iterum in usum reduxit, *ut diximus in proœmio*, cœpisse volunt. Hæc opinio videtur vera: quamvis enim ex variis juris textibus probari possit, quod jam olim examina fuerint in usu, quodque istiusmodi doctoribus varia fuerint concessa privilegia, tamen illa titulorum collatio ante annum 1100. fieri non solebat: *vide hic Conring. de antiquitat. academ. dissert.* 4. ubi ad aliorum argumenta respondet. *Limn. 9. jur. publ. c.* 3. & 9.

56. Hodie non amplius habent eandem authoritatem, sed tantum probabilem: quia jus nostrum satis est excultum. *l. fin. in fin.* C. *de* LL. nec sententia judicis contra illa lata est ipso jure nulla. *Franzk. d. l.* §. 6. 7. An, qui communem opinionem, vel duorum doctorum consilium pro se habet, possit condemnari in expensas? Alii negant: quia videtur probabilem habere litigandi causam: *arg. l. 79. de jud. Franzk. d. l.* §. 76. *Struv. Ex.* 2. *th. responsa.* 7. *in fin.* Alii affirmant: quia doctorum judicia sæpe sunt corrupta, & facile talia responsa pretio redimi possunt *Bachov. Vol.* 1. *ad Tr. disp.* 1. *th.* 7. *lit. E.* Nos putamus hoc pendere partim ex judicis arbitrio, partim ex locorum consuetudine. vide *Carpz. in proceff. tit.* 16. *art.* 1. *Hahn. in not. ad Wesenbec. de O. J.* §. 4.

57. Jus non scriptum, sive consuetudo quid sit? vide supr. Est vel universalis, vel localis. Universalis, quæ ubique in territorio obtinet, e. g. consuetudines feudales, quæ ubique in Germania, & forte in aliis quibusdam regnis obtinent; ut in Scotia. Localis, quæ ad certum locum, provinciam, vel civitatem est restricta. *l.* 50. §. *ult. de leg.* 1. rationabilis, vel irrationabilis. *l.* 2. C. *quæ sit long. consuetudo. Grot.* 2. *c.* 7. §. 1. Alia positiva, quæ jus non scriptum facit. *d.* §. 9. J. *h. t. l.* 32. *de* LL. alia negativa. (1) contraria consuetudo, quæ quod lex permittit, vetat. (2) desuetudo, quæ, quod lex statuit, eveniente casu, negligit. (3) non usus, qui est cum homines neque lege, neque contrario ejusdem utuntur: quia casus non existit. Verum hic non usus non potest dici consuetudo: quia destituitur effectu, *ut supra diximus.* est etiam vel permissa, vel reprobata, e. g. per clausulam, *non obstante consuetudine. vide c.* 3. 4. 5. 10. *X. h. t. plura apud Hahn. in not. ad Wesenbec. h. t.* §. 9.

58. Quia forma juris non scripti consistit in tacito legislatoris consensu, sive sit rex, sive optimates, sive populus. §. 9. *J. h. t. l.* 32. *de* LL. probandus erit: quia est facti. Ad hoc requiritur (1) diuturnitas temporis *l.* 32. §. 1.

l. 33.

l. 33. l. 35. h. t. l. 1. C. quæ sit long. consuet. quæ enim diu fiunt, præsumitur majestas sciviſſe & tacite approbaſſe *Grot. 3. c. 20. §. 30.* Jure naturæ & gentium tempus definitum non eſt, ſed judicis arbitrio relinquitur: ſc. tantum temporis requiritur, ut ex eo poſſit conſtare de tacito conſenſu *Grot. 2. c. 4. §. 5. n. 2.* Jure canonico requiritur tempus præſcriptionis *c. fin. X. de conſuet.* & moribus: quamvis proprie loquendo præſcriptione non ſit opus, ut ſit jus: præſcriptio enim nullum jus acquirit, niſi præſcribenti, & in eos duntaxat, contra quos præſcriptum: conſuetudo vero adquirit jus in univerſum omnibus, & contra omnes in ſuo caſu *Strauch. diſſ. 1. th. 10.* De jure civili diſputatur. Alii requirunt decem annos *arg. tit. C. de præſcript. longi temp.* Alii diſtinguunt, utrum conſuetudo introducatur præter jus, & opus eſſe decem annis exiſtimant: an vero contra jus, & quadraginta requirunt, ob ſuperioris præjudicium: interdum tempus immemoriale. *vide Gail. 2. obſ. 31.* Alii volunt tot, quot ſufficiunt ad tacitum conſenſum, & judicis arbitrio committunt. *arg. l. 1. §. 2. de jur. deliber.* Hæc opinio eſt vera: quia nulla lege hoc tempus determinatur. Jure Saxonico requiruntur triginta anni, annus & dies. *Carpz. 2. c. 3. def. 21.*

(2) Actuum frequentia *d. l. 1. & 2. C. quæ ſit longa conſuetud.* quia, dum aliquid frequenter fit, legislator hoc præſumitur ſcire & velle. *Grot. 2. c. 21. §. 2. n. 6.* Quod actus requirantur? Non conveniunt. Alii etiam unum actum continuum & tractum temporis habentem ſufficere putant. Alii ad minimum duos requirunt *arg. l. 12. de teſt. l. 34. de R. J.* Alii plures duobus & committentes hoc judicis arbitrio, & tot requirunt, quot requiruntur ad probandum tacitum conſenſum. *arg. l. 1. §. 2. de jure deliber.* Hanc opinionem nos probamus: quia etiam in noſtro jure numerus nuſpiam eſt definitus. Et cum ex his actibus conſenſus probandus ſit, ſpontanei eſſe debent, non coacti, neque etiam ex errore ſuſcepti *arg. l. 32. ibi: judicio populi l. 35. ibi: tacita civium conventio de LL. Franz. d. t. n. 96. & ſeq.* Nec obſtat *l. 39. d. t.* publici, non clandeſtini, nec ſufficit, ut fiant palam ſeu coram pluribus, duobus aut tribus teſtibus. *l. 33. de V. S.* ſed publice. i. e. coram populo & multis præſentibus *l. 7. §. 4. ad L. A. arg. l. 2. C. de cuſtod. reor. Franz. d. l. n. 110.* continui & uniformes: quia unicus actus non ſimilis vitiat totam conſuetudinem introducendam *arg. l. fin. C. quæ ſit long. conſuet. c. fin. X. de conſuetud.* quare, ubi uſus variat, ſecundum jus commune erit judicandum *arg. l. 43. de R. J. Berlich. p. 1. deciſ. 74. n. 5.* Utrum ſint judiciales, an extrajudiciales, nihil refert ad conſuetudi

ſuetudinem introducendam, licet judicialibus facilius probari poſſit, *l.* 34. 35. *junct. l.* 37. & 38. *de LL.* (3) requirunt, ut ſit rationabilis. *l.* 2. C. *quæ ſit. long. conſuet.* Verum hoc non eſt proprium conſuetudinis, ſed omnis juris: quia jus ferri debet de iis quæ poſſibilia ſunt, & vero quæ ſunt contra rationem, pietatem, conſcientiam, & bonos mores lædunt, ea civiliter pro impoſſibilibus habentur. *l.* 14. 15. *de condit. inſtitut.* licet de facto interdum dentur leges & conſuetudines irrationabiles. huc refer præter eam, de qua *Grot. d. l.* 2. *c.* 7. §. 1. agit, quando bona furtiva fiſco, non vero domino reſtituuntur. *vide Grot.* 2. *c.* 10. §. 1. *junct. arg. l.* 2. C. *de furt.* unde etiam tales leges non videntur retinendæ: male enim adinventa, malæque conſuetudines, neque ex longo tempore, neque ex longa conſuetudine confirmantur. *N.* 134. *c.* 1. *c. fin. X. de conſuet. c. mala conſuet. diſt.* 8.

59. Si de moribus, diuturnis & pluribus actibus ita notorie & certo non conſtet, conſuetudinem allegans, eos plene & in iis terminis probare debet, in quibus adducit. *l.* 5. *de probat. & præſume l.* 1. C. *quæ ſit. long. conſuet.* Si per plures teſtes probari non poſſit, ſufficiunt duo maxime ſenes, aut per auditum à majoribus. *l.* 28. *de probat. l.* 2. §. 8. *de aq. pluv. arcend. Struv. Ex.* 2. *th.* 25. Unus autem non admittitur, etſi juret, *arg. l.* 9. §. 1. *C. de teſt. l.* 20. *in fin. de quæſtion.* vel ſit doctor juris. *arg. l.* 2. *in fin. de jur. & fact. ignor.* imo, ſi ſit valde dubia, decem requirunt *arg. l.* 4. §. 3. *de vi bon. rapt.* facillime probatur ex libris magiſtratus, præjudiciis, vel etiam ſcriptura, memoriæ cauſa interveniente, ut conſuetudines feudales, quæ nihilominus conſuetudo & jus non ſcriptum manet. *vide Bitſch. ad Feud. in proœm. p.* 13. 14. & *ad rubr. p.* 20.

60. Effectus idem eſt ac legis §. 11. J. *h. t. l.* 32. §. 1. *in fin.* 38. *de LL.* (1) obligat omnes in territorio, præter legislatorem, & eos, quos ſupra excepimus *de lege* §. 17. (2) Judex non minus cogitur judicare ſecundum eam, ac legem *pr. J. de off. judic.* aut litem ſuam facit. *arg. l.* 3. C. *de ædific. privat. l.* 1. 6. C. *de ſervit. & aq. junct. pr.* J. *de obligat. quaſi ex del.* & ſententia eſt ipſo jure nulla *arg. l.* 19. *de appellat. Gail.* 1. *obſ.* 36. 2. *obſ.* 31.

(3) Poſterior abrogare vel tollere poteſt conſuetudinem & legem priorem §. 11. *J. h. t. l.* 32. *de LL.* Obſtat *l.* 2. C. *quæ ſit long. conſuet.* Doctores varie reſpondent: alii *l.* 2. intelligunt de ſtatu monarchico, *l.* 32. de democratico. Alii *l.* 2. de irrationabili, *l.* 32. de rationabili. Alii *l.* 2. de conſuetudine particulari, *l.* 32. de univerſali. alii dicunt, lex & conſuetudo

ſuetudo non ſe vincunt authoritate, & conſuetudo poſterior non tollit legem priorem, quia habet majorem authoritatem, & quia fortior eſt, ſed quia poſterior eſt. *Strauch. diſſ.* 1. *th.* 11. Hæc opinio omnino videtur verior: quia & ratione & verbis legum nititur.

(4) Sicut ex lege nova datur condictio ex lege. *l. un. de condict. ex lege* ita ex conſuetudine datur condictio ex conſuetudine, ſeu moribus. *Struv. Ex.* 18. *th. hujus conditionis* 58.

61. A conſuetudine differt *obſervantia*: quæ eſt frequens uſus actuum quorundam in judicio, ex quo, ſi accedat longum tempus, conſuetudo oriri poteſt. ante legis vigorem non habet, ſed eam tantum declarat. conſuetudo præterea tam de judicialibus quam extrajudicialibus exauditur. Huc refertur *Stylus curiæ*, qui eſt mos, ſive obſervantia, quæ formam & ordinem proceſſus judiciarii, aut alia negotia curiæ concernit, & ut lex ſervatur *l.* 3. §. 6. *de teſt.* vocatur obſervatio judicialis *l.* 12. §. 5. *C. de reb. cred.* ſolitus judiciorum ordo *l.* 4. *C. de ſentent & interlocut.* vide etiam *c.* 6. *X. de crim. falſ. c.* 8. *X. de confirmat. ut. & inut.* licet hæc interdum in jure noſtro promiſcue ſumantur. ut in *l.* 35. 38. *de LL.* etiam in receſſibus imperii. vide Inſtr. pac. Oſnabr. *art.* 5. §. 12. *n.* 31. *ibi: longo uſu, ſive ſola denique obſervantia.*

62 Quot actus ad obſervantiam probandam requirantur? inter doctores non convenit. Alii putant unicum ſufficere: ſive, ad obſervantiam, quæ legem interpretatur, vel ſecundum quam in judicio pronunciatum eſt, pro re nata unum actum ſufficere, ad conſuetudinem plures requiri. *Blum. ad proceſſ. Cam. tit.* 2. §. 23. Alii hic nullam agnoſcunt differentiam inter conſuetudinem & obſervantiam, & unum actum non putant ſufficere.

His videtur aſſentiendum: quia *l.* 37. *de LL.* in qua eſt ſedes obſervantiæ: vel conſuetudinis, quæ legem declarat, & interpretatur, plures actus requirit. junge *l.* 38. *eod. l.* 1. *C. quæ ſit long. conſuet.* in quibus generaliter, ſive loquamur de conſuetudine inductiva legem, ſive declarativa, *ut loquuntur*, vel obſervantia, fit mentio frequentiæ actuum, quorum numerus, *ut ſupra dictum*, à judice eſt determinandus. Nec obſt. *l.* 14. *in fin. ad. L. Corn. de falſ. ibi: ſic inveni Senatum cenſuiſſe.* hæc enim verba non magis probant unum actum ſufficere, quam verba *l. ult. C. quæ ſit long. conſuet. ibi: quod officiis, curiis, civitatibus &c. præſtitum fuiſſe cognoſcitur.*

36. Authoritas rerum judicatarum, qua talis, etiam quidem à conſuetudine differt: quia, uti ſententia, ita nec res judicata, vel præjudi-

cium

cium extra acta & litigantes, non obligat *l. 63. pr. de re jud.* tamen ad effectum interpretationis legum, vel, ut pro re nata ei deroget, conveniunt: si sc. iisdem circumstantiis concurrentibus in eodem controversiarum genere, ita fuerit judicatum: i. e. si similiter *perpetuo*, sive aliquoties ita fuerit judicatum: sic enim vocabulum *perpetuo* in *l. 38. de LL.* est interpretandum. junge *l. 1. §. 33. de SC. Silanian. Reseff. Imp. 1654. §. 136.*

64. Hinc, *præjudicium allegare* est judici ostendere, hunc vel illum casum judicando antehac ita decisum esse, & propterea præsentem casum, qui prius deciso per omnia similis est, eodem modo debere decidi.

Debet esse similis per omnia, aut, si in minimo differat, allegatum præjudicium nihil relevat. Et cum vix centesimus casus alteri per omnia sit similis: minima enim circumstantia facti speciem mutat, & rationes decidendi sæpe latent, judex in iis admittendis non ita facilis sit. *Blum. ad proces. Cam. d. t. 2. §. 26. & 27.*

65. Consuetudo mutari & tolli potest, ut lex: sc. per legem posteriorem, sub qua comprehendimus constitutiones, & pragmaticas sanctiones. vide *auth. omnes peregrini C. commun. de succeff.* vel, consuetudinem contrariam, sive desuetudinem. §. 11. J. *h. t. l. 32. de* LL.

66. Jura sic constituta per commodam & æquam interpretationem sunt applicanda ad personas, res, & actiones. §. *ult.* J. *h. t.*

67. Fundamentum interpretationis, & applicationis est æquitas. *l. 1. pr. ibi. boni. & æqui de* J. & J. *l. 8. C. de judic. l. 18. de LL. l. 90. de R. J.*

68. Æquitas, in genere, significat omne id, quod est æquum & justum: ut in *l. 1. §. 1. de* J. & J. legem, & consuetudinem: & hoc in sensu dividi potest in scriptam, & non scriptam. In specie, ut hîc, est æqua legis ad certum & specialem casum applicatio; *sive*, est correctio legis in eo, in quo propter universalitatem deficit.

69. Legis obligationem non tollit, sed declarat, legem in certo casu, consideratis certis circumstantiis, non obligare. Nihil interest, utrum sit lex naturæ, gentium, aut civilis. e. g. jure naturæ depositum est reddendum æquitas autem non vult, ut ensis depositus furioso reddatur. *Grot. libr. sing. de æquit. c. 1. §. 3. 6. 12. adde. l. 31. depos. Struv. Ex. 2. th. expositis. 44.*

70. Opponitur juri stricto, quod recedit à voluntate & sententia legis, & verbis tantum nititur: sive, jus strictum est jus, quod nulla habita

bita ratione circumstantiarum, in universum aliquid decidit. *vide DD. ad l. 90. de R. J.* Vocatur in nostro jure stricta ratio *l. 43. §. fin. de relig. & sumpt. fun.* apex juris *l. 29. §. 4. mand.* subtilitas verborum *l. 20. in fin. de reb. cred.* subtilis ratio *l. 51. pr. in fin. ad L. A.* subtilis regula *l. 13. pr. de lib. & posth.* scrupulositas *l. 12. §. 2. de injust. rupt. irrit. testam.* ratio disputandi *d. l. 51. §. 2. ad L. A.*

71. In lege applicanda (1) facti species secundum omnes circumstantias diligenter est consideranda: quia in eo sæpe jus consistit. *l. 52. §. 2. ad L. A. l. 1. §. 3. ad L. Corn. de sic. l. 13. C. de transact.* (2) legis verba, mens, & ratio. in verbis est legis sententia. Habent significationem, vel naturalem, quæ ex usu populari est imposita. *Grot. 2. c. 16. §. 2. lib. 3. c. 1. §. 8. 11.* vel civilem, quæ est à jure propter similitudinem, & fictionem. e. g. mors alia est naturalis, alia civilis, quæ deportatis accidit §. 1. J. *quib. mod. jus patr. potest. solv. Grot. d. 2. c. 7. §. 30. n. 2. c. 16. §. 9. in fin. §. 12.* vel, propriam, vel impropriam. Sententia est mens, sive voluntas legislatoris. dicitur à doctoribus anima legis: &, legem scire, non est verba scire, sed mentem, sive vim & potestatem *l. 17. de leg.* nititur ratione. Ratio est, quæ legislatorem ad legem ferendam permovit: sive, est causa finalis, ob quam lex est lata. In legibus civilibus nos sæpe latet: quia est in legislatoris voluntate. Sic, quod Principi, vel legislatori placet, ut legis habeat vigorem, est lex. §. 6. J. *b. t.* Hinc omnium legum non potest reddi ratio. *l. 20. de* LL.

72. Applicatio fit per interpretationem, *ut dictum.* Interpretatio est signorum externorum, quibus mens indicatur, æqua & commoda ad eandem accommodatio. Sic legem interpretari dicimur, quando verba legis, vel actus consuetudinis ex æquitate, consideratis circumstantiis, applicamus ad mentem legislatoris, & eorum quorum moribus consuetudo introducitur: & sic ad certos, & speciales casus, vel, ad personas, res, & actiones: mentem enim vel verbis, vel factis, vel aliis signis solemus indicare. *Grot. 2. c. 4. §. 3. in fin. §. 4. 5.*

Sumitur vel ex verbis, vel conjecturis & mente. Si legislatoris voluntas dubia sit, verba præponderant, & interpretatio facienda est secundum proprietatem eorum *arg. l. 25. §. 1. arg. 69. pr. de leg. 3. l. 1. §. 20. ibi: in re igitur dubia. de exercit. act. l. 126. §. 2. vers. supereft. in fin. de V. O.* verba enim sunt inventa, ut demonstretur voluntas dicentis, & sic in dubio sunt præferenda *l. 7. §. 2. de supellect. leg. Grot. d. 2. c. 16. §. 2. 3.* Si sit certa, mens præponderat verbis *l. 17. de LL. l. 13. §. 2. in med. de excusat.*

unde in legem peccat, qui verba amplectitur contra legis voluntatem. *l. 5. C. de LL. l. 29. & 30. ff. eod. l. 19. ad exhibend.* Si verba & sententia plane inter se conveniant, & lex generaliter loquatur, etiam generaliter & indefinite est accipienda, secundum regulam: *ubi lex non distinguit, nostrum non est distinguere. arg. l. 8. de public. in rem act.* nisi ex generalitate verborum, etiam in propria sua significatione acceptorum, aliquid absurdum, vel correctio alterius legis, vel quid simile sequatur, *ut mox dicemus de interpretatione restrictiva.* Si sententia sit diversa à verbis: aut latior est, aut angustior.

73. Ex his interpretatio doctrinalis, ut vocari solet, sive, quæ fit à doctoribus & Ictis, est triplex: simplex, extensiva, & restrictiva. *Struv. Ex. 2. th. ad factum 46. Grot. 2. c. 16. §. 2. 20. Instit. nostr. jur. N. & G. 2. c. 16. q. 3. 21.*

Aliâs, in genere, dividitur in authenticam & doctrinalem. Authentica interpretatio est interpretatio, quæ fit à legislatore ipso, vel ejus successore, quando verba legis aut dura aut obscura sunt, ut legi alius inferatur sensus. *const. Tanta. §. 21. de confirm. Dig. l. 9. C. de LL.* Est vel authentica, in specie sic dicta, vel Usualis.

Interpretatio authentica, in specie, est clarior voluntatis legislatoriæ declaratio, & expressa in legem duram vel intellectu obscuram & ambiguam explicatioris sententiæ illatio. *dd. ll.*

Interpretatio usualis est clarior voluntatis legislatoriæ in lege dura & obscura per consuetudinem tacite facta declaratio. consuetudo enim quandoque est optima legum interpres *l. 32. 37. de LL.* Utraque propria est legislatori. *arg. d. const. Tanta. §. 21. l. 1. l. 9. l. fin. §. 1. C. de LL.* & huc non pertinet, *ut supra dictum*; quia legem non applicat, sed novum sensum ipsi infert. in effectu habetur pro lege *dd. ll.*

74. Interpretatio doctrinalis est sensus legis, mentis & rationis perscrutatio, ejusque ad casum applicatio. *arg. l. 1. §. 1. de J. & J.* Dividitur, *ut modo dictum.*

75. Interpretatio simplex est interpretatio, quæ legem restringit ad ejus verba, & exinde proprium sensum & intellectum eruit. Interdum in significatione naturali, sub qua comprehendimus etiam artificialem: quælibet enim disciplina habet suos proprios terminos, ut sunt in jure usucapio, præscriptio, censura, excommunicatio &c. *Frantz. in comment. ad Dig. tit. de LL. §. 23. Grot. d. 2. c. 16. §. 3.* Interdum in civili. *ut modo dictum.*

In-

Interdum impropriam præferimus propriæ ; prout ſubjecta materia ſuadet, *arg. l. 67. de R. J.* ſic, commodatum ſumitur pro mutuo *l. fin. C. de his, qui ex publ. ration.* tutor pro curatore *l. 101. §. 2. de condit. & demonſtr.* vel, communis loquendi uſus *l. 52. §. 4. de leg. 3. c. ex literis X. de ſponſ.* vel, ut abſurdum vitetur. *arg. l. nam abſurd. 7. de bon. libert.* vel, contrarietas *d. l. 101. §. 2. de condit & demonſtr. Grot. d. 2. c. 16. §. 12. n. 2.*

76. Adhibetur, quando ex verbis legiſlatoris voluntas tam aperta eſt, ut de ea dubitari non poſſit: tunc enim quamvis lex ſit dura & aſpera, tamen eſt ſequenda, quia ita eſt ſcripta. *l. 12. qui & à quibus manum.* licet nos ejus ratio lateat, eamque reddere non poſſimus *l. 20. de LL.* credendum enim eſt, legislatorem certa ratione ductum ita conſtituiſſe. Neque de legibus quarum certa eſt ſcientia diſputari oportet: quia alioqui multa eaque certiſſima ſubverti, & æquitatis ſpecie vis & authoritas legum eludi poſſet. *l. 21. de* LL. *l. 91. §. 3. de V. O.* Hæc videtur ſimpliciſſima *l. 20. de* LL. interpretatio. *Frantz. d. l. §. 21.* Alii doctores diverſo & vario modo eam exponunt.

77. Interpretatio extenſiva eſt interpretatio, qua lex ex ejus ſententia & ratione generaliori extenditur ad ſimiles caſus, verbis in iſta non expreſſos. *l. 12. 13. de* LL. exempla vide *l. 32. pr. ad* L. *A. l. 4. de fund. dot. l. 16. de ſponſ.*

78. Adhibetur, ubi ſententia eſt latior verbis. ubi legiſlator, interrogatus, idem de caſibus non expreſſis reſponſurus eſt *arg. l. 12. de* LL. vel, etiam ratio generalis eſt latior, & verbis, & ſententia: quia tunc legislator plus voluit, licet minus ſcripſerit, & expreſſe minus ſenſerit; quia forte legislatorem tum alii caſus latuerunt. hoc tamen caute faciendum: *Struv. Ex. 2. th. interpretatio extenſiva 48.* quia hîc interpretationem inducimus extra verba, & expreſſam mentem legislatoris. *Grot. 2. c. 16. §. 20. n. 1. 2. 3.*

79. Sumitur (1) ex aliis legibus, aut ejus legis aliis partibus *l. 24. de* LL. ubi lex unius ſpeciei exemplo utitur, definitione generali vel præcedente vel ſubſequente. unde tritum illud: *exempla non reſtringunt regulam. vide l. 9. §. ult. verſ. & licet. de jur. & fact. ignor.* (2) à contrario ſenſu. vide *l. 22. de LL. l. 1. de off. ejus cui mandat. eſt jurisd.* (3) conſequenti: prohibito enim conſequenti, prohibentur ea, ex quibus id ſequitur. vid. *l. 29. 30. de LL. l. 3. §. pen. l. 7. §. 3. ad SC. Maced. l. 7. §. 1. in fin. qui & à quib. manum.* (4) ratione: hinc vulgare eſt; *ubi eadem eſt ratio, ibi idem jus. vide d. l. 32. ad* L. *A l. 4. de fund. dot.* (5) ab

æquitate. *l.* 13. §. 7. C. *ae judic. l.* 90. *de R.* J.

80. Obtinent hæc in favorabilibus; e. g. religione *l.* 43. *in fin. de relig. & sumpt. fun.* utilitate reipublicæ. *l.* 64. *de condit & dem. l.* 76. *ad SC. Trebell. junct. l.* 5. *quemadm. testam. aper.* testamentis *l.* 12. *de J. R.* & similibus. vide *Grot. d. l.* 2. *c.* 16. §. 12. *& seqq.*

81. Interpretatio restrictiva est interpretatio, qua verba legis generalia, ob deficientem legislatoris mentem, restringuntur ad casum expressum *arg. l.* 23. §. 3. *de fideicomiss. libert. arg. l. pen. de pœn.*

83. Locum habet, cum sententia & ratio legis est strictior ipsis verbis, & legislator, licet plus scripserit, tamen minus sensit, vide *l.* 32. *de pact. l.* 2. §. 3. *ad SC. Vellej. l.* 6. C. *de* LL. *l.* 6. §. 2. *de jur. patronat.* Imprimis (1) in jure singulari. *l.* 14. 15. 16. *de* LL. interdum tamen, si privilegium sit favorabile, vel alias fieret inutile, extenditur, *ut supra diximus. vide Frantz. in Dig. de* LL. §. 60. *& seqq.* (2) legibus correctoriis, cessante ratione inductiva. alias etiam obtinet extensio, si ex rationis in nova lege expressione appareat, contrariam legis veteris rationem esse correctam. *vide N.* 22. *c.* 8. *junct. l.* 6. §. 6. *de injust. rupt. & irrit. testam. Franzk. d. l. n.* 55. (3) in consuetudine à jure communi in casibus specialibus recedente *d. l.* 14. *de* LL. (4) in statuto, quod præter vel contra jus commune de speciali casu disponit *d. l.* secus, si sit universale: in hoc enim ob generalem rationem æqua extensio admittitur. *Struv. d. Ex.* 2. *th. adhibenda* 50. *Schilter. Ex.* 11. *th.* 12. *& seqq.*

83. Utrum sententia legis sit angustior verbis, æstimatur vel ex ipsa lege, vel aliunde: prius (1) ex verbis vel antecedentibus. *exempl. vide l. fin. de hered. instit. l.* 134. *pr. de V. O.* vel subsequentibus. *arg. l.* 7. §. 1. *de supellect. leg. l.* 20. *de reb. cred. l.* 20. §. 6. *verb. item placere, junct. vers. seq. ibi: usque eo duntaxat. l.* 23. *de petit. hered.* unde tota lex est inspicienda, & incivile est, nisi tota lege perspecta, velle judicare vel respondere. *l.* 24. *de LL.* (2) ratione, quando illa vel in lege est expressa: vel aliunde ex circumstantiis probabiliter colligitur, modo unica sit: alias enim si duæ sint æquales, licet una cesset, altera tamen adhuc legis generalitatem sustinet. *vide* §. 7. *J. de nupt.* collectio fit (1) ex subjecta materia. *vide l.* 2. §. 1. *& 2. ad SC. Vellej.* ubi verba Scti generaliter posita ad deceptas tantum mulieres restringuntur: aliud exemplum est in *l.* 6. §. 2. *junct. l.* 14. *de jur. patronat.* (2) capacitate, vel idoneitate subjecti, licet signum universale verbis legum adjectum sit; imprimis, si fiat impedimentum juri naturali vel gentium. *arg. l.* 1. *in pr. junct. l.* 44. *l.* 3. §. *utrum* 14. *de SC. Silan. l.* 32. §. 2 *vers. quæsitum*

situm est. de usufr. leg. arg. l. fin. de appellat. non recip. huc pertinet regula; *cessante lege ratione, cessat ejus dispositio*: sc. si cesset in communi, non tantum in particulari. *arg. l.* 1. §. 3. *de min.* ubi minor 25. annis, licet rem suam bene gerat, cura non liberatur: quia hoc raro contingit. adeo hoc procedit, ut etiam propterea interdum recedatur a propria significatione, & dubitative dictum, habeatur sine dubio *arg. l.* 10. *junct. l.* 108. *de leg.* 1.

Aliunde æstimatur & restringitur vel ex æquitate, vel ex aliis legibus. Prius, si generalitas verborum inconveniens sit, tendat contra utilitatem publicam, justitiam naturalem, vel absurditatem importet. *l.* 90. 183. *de R. J. l.* 18. 19. *de LL. l.* 43. *de religios. & sumpt. fun. l.* 160. §. 2. *de R. J. l.* 2. *C. de condit. insert. l.* 24. §. 2. *de damn. infect.* posterius: ex legibus vel prioribus: limitantibus, distinguentibus, vel etiam determinantibus, ubi lex posterior de iisdem personis & rebus loquitur. *l.* 26. 27. *de LL.* sic, quod in *auth. offeratur. C. de litis contest.* simpliciter dicitur, satisdandum esse de judicio sisti, ex *l.* 15. *qui satisd. cog.* quæ prior est, recipit limitationem, nisi possideat immobilia: vel posterioribus: sc. posterior generalis priorem specialem non tollit *l.* 28. *de LL.* quia legislator non præsumitur velle sine expressa contradictione, vel correctione, priorem legem tollere. *l.* 35. *C. de inoff. testam. l.* 27. *C. de testam. l.* 32. *C. de appellat. vide de his* Frantz. *d. l.* §. 70. *& seqq.* Grot. *d. l.* 2. *c.* 16. §. 22. *& seqq.*

84. Ad modos interpretandi, modo ad extensionem, modo ad restrictionem, pertinent varia genera argumentandi in logicis tradita, in quibus ea, quæ à logicis requiruntur, observanda sunt. e. g. contrariorum contraria est ratio: vel, ut vocatur in nostro jure, argumentum à contrario sensu, fortissimum quidem est. *l.* 1. *de off. ejus cui mandat. est jurisd.* sed non procedit, nisi ea in contrariis deprehendantur, quæ exiguntur à logicis: nam nisi hæc propositio in se vera sit, & à logicis probetur, Justiniani authoritas nec hili nec pili est, ut loquitur Bachovius ad *Institut. de his qui sui, vel alien. jur. sunt.* quia sunt extra potestatem legislatoris.

85. Huc pertinet argumentum, ductum ab authoritate Jurisconsultorum. Sicut enim aliàs peritis in arte credendum: & probabilia sunt, quæ omnibus videntur, aut plurimis, aut certe sapientibus: iisque rursum aut omnibus, aut pluribus, aut præstantioribus. *Arist.* 1. *top. c.* 1. *Grot.* 2. *c.* 23. §. 4. ita & jurisperitorum judicium in jurisprudentia magnam inducit probabilitatem, & interdum judex tutissime legem intelligit, prout communis opinio eam interpretatur: quamvis non negemus, ob-

rationes firmiores ab ea recedi posse. *Struv. d. Ex. 2. th. 51.* Causa communis opinionis est quæstionum difficultas. vide *l. 17. de jur. patronat.* Quot doctorum sententiæ communem opinionem constituant? inter se dissentiunt. Alii sufficere putant Glossam à Bartolo approbatam. Alii Glossam ab alio quocunque probato doctore confirmatam. Alii præter Glossam requirunt tres alios doctores. Alii septem. Item disputatur, an sit sumenda ex tractatibus, an ex consiliis? Ut admittatur requiritur (1) ut textus deficiat, vel obscurus sit (2) ut ratione firmetur. vide hîc *Arthur. Duck. & author. ibi allegat. de authorit. jur. civil. 1. c. 8. §. 8. & seqq.*

An, si judex contra communnem opinionem judicet, litem suam faciat? Plures affirmant. Nos negantes sequimur, propter *arg. pr. J. de oblig. qua quasi ex delict. junct. pr. J. de off. jud.* imprimis, cum fere omnia disputationibus & controversiis sint involuta, ita ut si pro hac vel ista opinione multorum testimonia adduxeris, facile tot pro contraria allegari possint. vide hîc *Hieronymum de Cavallos in præf. ad Spec. aur. opinionum commun. contra communes.*

86. Hisce in legum applicatione observatis, causæ, etiam maxime dubiæ, secundum jura decidi possunt ac debent: ita, ut non detur locus gratificationi. Ubi quæritur, an dentur casus pro amico, ita, ut judex, cui parti velit, gratificari, affectioni atque amicitiæ aliquid tribuere, ac pro amico illo, cui magis favet judicare possit?

Alii affirmant: quia in uno eodemque negotio nunc pro actore, nunc pro reo contrarias sententias & opiniones videre licet, sine variatione juris ac facti, ita ut videatur esse in arbitrio judicis prout amicitia postulat, modo hanc modo aliam opinionem sequi. vide *dict. Hieronyn. de Cavallos in proamio ad Spec. aur. opinion. commun. contra commun.* ubi putat, quod octingentæ opiniones contrariæ, quæ in ejus libr. 1. & 2. continentur, sint quæstiones *pro amico.* Alii negant: quia in dubio pro reo est pronunciandum *l. 47. de O. & A.* & si forte rationes æquitatis ac juris æque prægnantes utrinque militent, & nulla sit circumstantia qualitatis personarum, rerum, vel possessionis, vel alia, quæ vel reo, vel actori faveat, merito inter eos, qui pari plane jure gaudent, res erit dividenda *arg. c. afferte X. de præsumpt. l. 54. ad SC. Trebell. l. 3. si pars hered. pet. l. 40. de her. instit.* nec sorti erit committenda: quia ejus eventus est incertus, cum tamen hactenus causa utrinque ratione justitiæ sit certa: nisi forte litis alius exitus esse non possit. *l. 14. de jud. l. 24. §. 17. de fideic. libert. §. 23. J. de leg.*

Hanc

Hanc opinionem, ut juri consentaneam, primæ merito præferimus. Nec enim exemplis, sed legibus judicandum: ne quidem, si cognitionales sint amplissimæ præfecturæ, vel alicujus maximi magistratus prolatæ sententiæ, omnesque judices veritatem, & legum, & justitiæ vestigia sequi oportet. *l.* 13. C. *de sentent. & interlocut.* in quæstione juris res ad principem est referenda *l.* 1. C. *de relat. junge Rhet. de Gratificatione.*

Titulus III.

De Jure Personarum.

Lib. 1. *tit.* 5. *de statu hominum.*

1. Jus personarum in Digestis vocatur status hominum, & sunt idem. dicitur etiam interdum caput. J. *& ff. de capit. deminut.* quod quidem servus non habet §. 4. J. *de capit. deminut.* licet habeat statum, & sit persona; sc. servilis, & non libera, nec fruens beneficiis civilibus *l.* 22. *pr. de R.* J. *l.* 215, *de V. S. junct. l.* 32. *l.* 209. *de R.* J. *Struv. Ex.* 3. *th. jus* 5.

Persona hîc, in genere, est homo in societate civili vivens *arg. rubr.* J. *h. junct. rubr. & l.* 2. *h. t.*

2. Status est conditio hominum politica: sive, civilis, quæ facit, ut hoc vel illo jure quis in societate civili utatur. Est vel absolutus, qui homini competit ex jure gentium: sive, citra respectum ad civitatem, & ejus jura. vel relatus, qui competit ex jure civili: sive, cum respectu ad civitatem, & ejus jura. Prior est status libertatis, & secundum istum homines sunt vel liberi, vel servi. Posterior est status familiæ, & civitatis: secundum quem alii sunt cives, alii peregrini; vel, in potestate, qui dicuntur alieni juris; vel, extra eam, & dicuntur sui juris. *pr.* J. *de his, qui sui vel alien. jur. sunt.* Ita, ut status sit vel libertatis, vel civitatis, vel familiæ. *Struv. Ex.* 3. *th. conditio* 7.

3. Præter hunc, homines à natura habent statum & conditionem (1) ratione sexus *l.* 9. 10. *de stat. hom.* qui est perpetuus: & propterea huic, vel isti sexui tribuit jura propria, & præcipua. Sic, ubi præstantia sexus observatur, ut in muneribus publicis *l.* 2. *de R.* J. masculi sunt melioris conditionis, fœminis: etiam jure naturæ & gentium. *Grot.* 2. *c.* 5. §. 2. *n.* 2. §. 8. *c.* 7. §. 17. 18. ubi ejus fragilitas, & infirmitas: fœminæ habent jura quædam præcipua præ masculis. ut in Senatusconsulto Vellejano,

lejano, nisi sint Illustres, *secundum quosdam. l. 1. ad SC. Vellejan.* etiam in pœnis *N. 134. c. 9. l. 5. §. 3. C. ad L. Jul. Maj. l 15. §. 4 & 5. ad* L. *Corn. de falsf. l. 2. §. 7. de jur. fisc. c. indignantur. causf. 32. q. 6. Struv. Ex. 21. th. 2. & 12. in fin.* vel periculum in partu: propter hoc enim Justinianus ipsis concessit tacitam hypothecam cum jure prælationis propter dotem. *l. 12. C. qui pot. in pign.* Ubi neutrum horum: fœminæ & mares eodem jure utuntur, ut æque subditæ, & homines *l. 152. de V. S.* licet, jocandi gratia, de hoc ultimo, an sc. in nostro jure homines appellentur, quidam dubitaverint, propter *l. 38. §. 5. de pœn. vide Hahn. in not. ad Wensenbec. ad* L. *Corn. de sic. n. 1. Cuj. 6. obs. 21.* In hermaphroditis, qui veteribus pro monstris, posteris in deliciis fuerunt. *Gell. 9. Noct. Att. c. 4.* respiciendus sexus, qui prævalet: aut, si sit æquivalens: ipsi datur electio. Si masculinum elegerit, utitur juribus istius sexus: potest esse judex, advocatus, procurator &c. vide *d. l. 2. de R. J.* testis in testamento *l. 20. §. 6. qui testam. fac. poss.* imo, in feudis succedit. *arg.* 1. F. 1. §. 3. 2. F. 30. Si fœmininum: fœminarum jura tribuuntur. *arg. l. 10. de stat. hom. & Gl. ibi.*

4. (2) Ratione nativitatis, alius est nasciturus, alius natus. Nasciturі, licet dicantur non esse in rebus humanis *l. 10. §. 1. de vulg. & pupill. substit. l. 9. §. 1. ad* L. F. sperentur fieri homines *l. 14. C. de fideic. libert.* & quodammodo in rerum natura esse existimentur, habentur pro jam natis, quando de ipsorum commodo agitur, & actus differri potest in tempus nativitatis, *l. 7. 26. de stat. hom.* secus, si non possit. Sic, is qui in utero est, quoad tutelæ excusationem, & aliorum munerum non habetur pro nato *l. 2. §. 6. de excusat. tut. junct. arg. l. 3. 5. C. de his, qui num. liber.* de collatione, *vide l. ult. de collat.* Si mater sit prægnans, ut partus servetur, pœna, *vel etiam quæstio* differtur in tempus post nativitatem *l. 18. h. t. l. 3. de pœn.*

5. De natis (1) notandum: quod conceptus, ignorante patre conjunctionem filiæ, etsi post ejus mortem nascatur, non sit legitimus *l. 11. h. t.* (2) qui circa initium septimi mensis natus est post contractas nuptias, habeatur pro legitimo *l. 12. h. t. juncta l. 3. §. ult. de suis & legit.* ubi sufficiunt 182 dies: quia, si computentur 30. dies in mensem, tot incidunt in initium septimi mensis. An hodie hoc sit correctum? plures affirm. per. *l. 11. C. de natural. liber. ut supra dictum*; post mortem patris, mense decimo. *d. l. 3. §. pen. de suis & legit.* quid, si mense undecimo? si nascatur circa initium, adhuc admittitur *arg. N. 39. c. 2.* Quia autem à natura

tura hic terminus statutus non est, sed ab hominibus, mirum non videtur, si mulieres aliquando citius pariant, aliquando diutius uterum gerant. Quare partus 14. mensium post mortem patris, quem nuptiæ demonstraverant, in senatu Parisiensi judicatus fuit legitimus: quia mater erat singularis probitatis, & indubitatæ pudicitiæ. *vide Gothofr. in not. ad d. N. 39. c. 2. lit. E.* (3) monstra, sc. qui nascuntur contra formam humani generis, sine capite humano, non numerantur inter liberos *l. 14. h. t. juncta l. 44. in fin. pr. de relig. & sumpt. fun.* licet prosint ad evitandas pœnas orbitatis *l. 135. de V. S. junct. tot. tit. C. de pœn. orbit.* an occidi possint consensu magistratus? affirmatur: quia destituuntur mente humana *arg. dd. ll.* Quibus sunt sex digiti, vel pauciores, vel alia deformitas præter naturam, ut &, quos nos nanos aut pygmæos vocamus, numerantur *d. l. 14. h. t. l. 10. §. 2. de Ædilit. edict.* Quando nascuntur gemelli, is pro primogenito habetur, qui prior editus est: si sit masculus & fœmina, neque de eo constet, mas videtur primo natus *arg. l. 10. §. 1. in fin. de reb. dub.* vide etiam *l. 15. 16. h. t. & ibi Gl. Grot. 2. c. 7. §. 13.* ubi habetur usus hujus quæstionis. Si omnes sint mares, & dubium, quis primus editus sit, res forte erit dirimenda *arg. §. 23. in fin J. de leg. junge §. fin. tit. praced.*

6. Ratione status absoluti summa hominum divisio est, quod alii sint liberi, alii servi. *pr. J. h. t. l. 3. h. t.* sub his comprehenduntur etiam statuliberi *l. 9. pr. 16. 25. de statuliber.* An adscriptitii? disputatur. *vide Struv. Ex 3. th. similes 22.*

Lib. 40. tit. 7. de statuliberis. tit. 13. quibus ad libertatem proclamare non licet, tit. 16. de collusione detegenda. C. 7. tit. 10. quib. ad libertat. procl. non lic. & de reb. eor. qui ad libert. proclam. non prob. tit. 20. de collus. deteg.

7. Libertas est naturalis facultas ejus quod cuique facere libet: nisi si quid vi aut jure prohibetur. §. 1. J. *h. t.* Servus nullius rei faciendæ potestatem habet, e. g. jure gentium non potest sibi acquirere dominium, emere, vendere, obligare: jure civili non potest matrimonium contrahere, tutelam gerere, testamentum condere &c. quæ omnia libero homini conceduntur. Nisi prohibeatur vi licita: illicita enim non adimit libertatem, sed impedit tantum ejus actum, sive exercitium. Sic à latronibus capti manent liberi *l. 13. pr. qui testam. fac. poss. l. 24. de captiv. & postlim. reversi. l. 1. pr. de leg. 3. Grot. 3. c. 3. §. 1. n. 1.* Jus, sive naturæ, si-

ve gentium, sive civile, non tollit eam, sed intra honestatis terminos continet, & petulantem licentiam constringit. Sic, quamvis nemo alterum occidere, vel res ejus rapere &c. possit, tamen liber manet. Quamvis filiusfam. non possit condere testamentum, liber est & civis Romanus. *pr. J. quib. non est permis. fac. testam.*

8. Servitus est constitutio juris gentium qua quis dominio alieno contra naturam subjicitur §. 2. J. *h. t.* Est contra naturam i. e. quamvis in statu naturali nullus natus fuisset sub potestate dominica, verum omnes fuissent liberi, tamen contra hoc naturæ factum, gentes per capitivitatem in bello servitutem introduxerunt: quos enim ex belli rigore occidere poterant, *l.* 4. §. 2. *h. t.* quia hostes erant. *vide Grot.* 3. *c.* 4. §. 8. *n.* 1. 2. §. 10. ex ejus temperamento, considerata circumstantia, quod arma posuerint, & nullum amplius malum intendant, servarunt, & in servitutem redegerunt §. 3. J. *h. t.* sicut enim bellanti & resistenti violentia redditur, ita victo, vel capto misericordia jam debetur, maxime in quo pacis perturbatio non timetur. *Grot. d.* 3. *c.* 11. §. 13.

9. In statu naturali etiam servi futuri fuissent, verum ex consensu. *Grot.* 2. *c.* 5. §. 27. *n.* 2. *Puff.* 6. *c.* 3. §. 4. liberi mansissent, ut famuli nostri, qui hodie nobis operas præstant. *Struv. Ex.* 3. *th. privationem* 15.

10. Statuliber est, qui statutam in tempus aut conditionem libertatem habet. *l.* 1. *pr. de statuliber.* Conditio aut est expressa, aut tacita: sc. quando servi manumittuntur fraudandorum creditorum causa: quamdiu enim incertum est, an creditores suo jure uti velint, sunt statuliberi: quia lex Ælia Sentia cum effectu accipitur. *d. l.* 1. §. 1. *d. t.* in quibusdam habentur pro liberis *l.* 9. §. *ult. de pœn. Struv. Ex.* 40. *th.* 49.

11. Adscriptitii sunt homines, qui certo fundo colendo addicti sunt, cum eo venduntur, & domino acquirunt. *l.* 7. 18. 21. 22. §. 1. C. *de agric. & censit.*

12. Servi fiunt vel jure gentium captivitate §. 4. *J. h. t. Grot.* 3. *c.* 3. §. 1. *n.* 1. §. 2. *n.* 3. *c.* 7. §. 1. & nativitate: sc. nati ex servis *d.* §. 4. *J. h. t.* quia, si captores summo jure uterentur, nunquam nascituri erant. *Grot. d. l.* 3. *c.* 7. §. 5. *n.* 2. Jure civili venditione sui ipsius: sc. si major 20. annis pretii participandi causa sese venundare passus fuerit, lex ipsi, ut libertatis, quæ est bonum inæstimabile *l.* 106. *l.* 176. §. 1. *de R. J.* contemptori in pœnam eam aufert *arg. l.* 37. *de liberal. caus.* ipsumque in servitutem redigit: adeo ut nec ad libertatem proclamare, nec, si sit 25 annis

nis minor, in integrum restitutionem petere; vel, si sit filiusfamilias pater ipsum vindicare possit. *l. 1. & pen. quib. ad libertat. proclam. non licet. l. 9. §. 4. de min. arg. l. 4. de liberal. caus. Struv. Ex. 3. th. introducta* 18. Sic, jure civili fiunt, si libertus ut ingratus in servitutem revocetur. *l. 6. §. 1. de agnosc. & alend. liber. l. 5. pr. de jur. patronat. l. 1. 2. 3. fin. C. de libert. & eor. liber. N. 78. c. 2.* olim per venditionem debitorum obæratorum ex *l. 12. tabb.* per connubium servi alieni ex SC. Claud. à Justiniano sublato in *l. un. C. de SC. Claud. toll.* per condemnationem in metallum *l. 8. §. 4. de pan.* & capitis pœnam, itidem ab Imperatore sublatam *N. 22. c. 8.*

13. Interdum confirmatur. Quo referuntur omnes, qui non possunt proclamare ad libertatem. Denegatio proclamationis ad libertatem est interdictio facultatis petendi libertatem *l. 1. 3. 4. quibus ad libertat. proclam. non licet.* Est vel absoluta, quæ in perpetuum obstat. vel respectiva, quæ certo respectu, & ad certum tempus obstat. *l. 7. §. 4. de liberal. caus. & ibi Gl.* Qui non possint ad libertatem proclamare? vide *l. 2. 3. quibus ad libert. procl. non licet. l. 2. C. eod. Struv. d. Ex. 40. th. 62.*

14. Sic, si intra quinquennium probetur, servum, vel libertum colludente domino, vel patrono, ingenuum fuisse judicatum, is servus aut libertus ejus efficitur, qui collusionem detexit *l. 1. & seqq. de collus. detegenda.*

15. Collusio est conventio, qua dominus vel patronus patitur se vinci à servo, vel à liberto, ut hic ingenuus, ille autem liber declaretur. *d. l. 1. 2. 3. 4. d. t. l. 2. C. eod.* probanda est coram competente judice intra quinquennium. *d. l. 1. 2. d. t. l. 1. C. eod.* Ea detecta, retractatur sententia pro libertate, vel ingenuitate lata. *arg. d. l. 2. §. 2. l. 3. §. d. t.* collusor amittit vel dominium, vel jus patronatus *d. l. 1. 4.* illudque detegenti *in* præmium addicitur *l. fin. C. d. t. junct. l. 1. ff. eod.* Præscribitur intra quinquennium *l. 2. §. 3. d. t.* extinguitur morte ejus, qui liber vel ingenuus est pronunciatus *l. 1. §. 3. ne de statu defunct. Gl. ad l. 2. de collus. deteg.* obstat exceptio rei judicatæ *arg. l. 5. pr. d. t. junct. arg. l. 3. pr. de pop. act.*

16. Inter servos ratione conditionis & status nulla est differentia *§. ult. J. h. t.* quia omnes jure civili pariter pro nullis habentur. *l. 32. de R. J.* secus, quam ratione ministerii & officii *§. 6. in fin. J. de injur. l. 203. in med. de V. S. l. 15. §. 2. de usufr.* Item, alii ab ea conditione præ aliis facilius liberantur. *arg. d. t. de statuliber.* Inter liberos multæ: aut enim sunt ingenui, aut libertini. *d. §. ult. J. h. t.*

17. Apud nos cum nulli sint servi omnes ingenui dici possunt, qui ratione aliarum qualitatum, & privilegiorum variè dividuntur. Sic ratione generis alii sunt nobiles, quos summa civilis potestas tales haberi, certisque privilegis & ornamentis eminere voluit. alii plebei. *Inst. nostr. jur. publ.* 1. *tit.* 20. §. 2. *& seqq.* natus ex patre nobili nobilis est *arg. l.* 19. *h. t. Vinn. in comment. ad Instit.* §. *ult. h. t. n.* 3. *& DD. ibi alleg.* Quare ea, quæ de servis dicuntur, usum directum non habent, licet applicari certa ratione possint ad homines proprios, qui in pluribus regnis & locis inveniuntur; quales etiam sunt Wildfangii in Palatinatu. vide *Instit. nostr. jur. publ.* 3. *tit.* 12. §. 21. *& seqq.*

Titulus IV.

De Ingenuis.

Lib. 40. *tit.* 10. *de jure aureorum anulorum. tit* 11. *de natalibus restituendis. C.* 6. *tit.* 8. *de jure aureorum anulorum & natal. restit. lib.* 7. *tit.* 14. *de ingenuis manumissis.*

1. Ingenuus est is, qui statim ut natus est liber est *pr.* J. *h. t.* Nihil interest utrum nascatur ex ingenuis, an ex libertinis; imo, si mater fuerit libera aut tempore conceptionis, aut gestationis uterum, aut nativitatis, sufficit: licet, vel pater fuerit servus, vel mater serva uno ex his tribus, temporibus; quia sufficit, vel conceptionis, vel medio, vel nativitatis tempore habuisse matrem liberam *d. pr.* J. *h. t.* ratio est vel favor libertatis; vel, quia is, qui in utero est, habetur pro jam nato, quoties de ejus commodo agitur. *l.* 7. *l. pen. de stat. hom.* Hîc patris conditio non attenditur; is enim extra matrimonium est incertus. *arg. l.* 6. *de his qui sui vel alien. jur. sunt* unde liberi ex legitimis nuptiis nati patrem sequuntur. *l.* 19. *de stat. hom.*

2. Juris fictione, & quoad effectum, ingenuos facit (1) jus gestandi anulos aureos. Jus aureorum anulorum hic est facultas gestandi aureos anulos à principe censensu patroni libertis concessa. *l.* 1. *pr.* 3. 5. 6. *de jur. aureor. anul. l.* 2. *C. eod. l. un C. ad leg. Visselliam. Kirchmann. de annul. c.* 16.

3. Requiritur liberti postulatio *d. l. un. C. ad leg. Visel.* patroni consensus *d. l.* 3. *de jur. aur. ann.* principis concessio. *l.* 1. *d. t. l.* 1. 2. *C. eod.*

Sine

Sine qua, si quis se pro ingenuo gesserit, & honores & dignitates eorum attentare ausus fuerit, vel decurionatum arripere, graviter puniebatur. *d. l. un. C. ad L. Visell. & ibi Gothofr. in not.* Hodie hac impetratione non est opus: quia Justinianus omnibus libertis indistincte concessit jus aureorum annulorum *N.* 78. *c.* 1. & sic pœna L. Visell. est abrogata. *Gothofr. ad d. l. un.* Salvo tamen manente jure patronatus; tam quoad personam, quam quoad bona. *l.* 5. 6. *de jur. aur. annul. l.* 3. *pr. de bon. libert. l.* 10. §. 3. *de in jus voc. d. N.* 78. *c.* 2. *Struv. d. Ex.* 40. *th. impetrabant.* 58.

4. Amittitur renunciatione *d. l.* 2. *de jur. aur. annul. & ibi Gl.* ademtione *l.* 3. *d. t.* revocatione in servitutem *l.* 1. §. 1. *d. t. Gl. ibi.*

5. (2) Natalium restitutio; quæ est actus, quo consentiente patrono à principe liberto pristina naturalis libertas redditur. *l.* 1. 2. 3. 5. *de natal. restit. l.* 1. *C. eod. N.* 78. *c.* 2.

6. Etiam opus erat imploratione liberti, patroni consensu, & speciali principis concessione *dd. text.* quæ tamen hodie non requiruntur: quia ex ipsa mamnuissione sequitur natalium restitutio. *d. N.* 78. *c.* 1. *&* 2. *Struv. d. Ex.* 40. *th* 59.

7. Differt etiam in eo à jure aureorum annulorum, quod jus patronatus plane extinguatur *l.* 5. *pr. de natal. restit. l.* 3. *C. de bon. libert.* tam ratione reverentiæ patrono exhibendæ *l.* 10. §. 3. *de in jus voc.* quam ratione bonorum & successionis *l.* 2. *de natal. restit. l.* 3. §. 1. *de bon. libert.*

8. Amittitur eo modo, quo jus aureorum annulorum.

9. Cum aliquis ingenuus natus sit, non officit ei in servitute putativa fuisse, & postea manumissum esse. §. *ult. I. h. t. l.* 11. *ex quibus caus. maj. arg. l.* 24. *de capt. & postlim. reverf.* sæpissime enim constitutum est, natalibus non officere manumissionem *d.* §. *ult. I. h. t. junct. l.* 2. *& seq. imprimis l. diffamari* 5. *C. de ingen. manumiss.* Sic, bello civili capti, venundati & manumissi, manent ingenui *l.* 21. §. 1. *de captiv. & postlim. reverf.* quia non poterant in servitutem redigi. *d. l.* 21. §. 1. *vide Grot.* 3. 6. 7. §. 5. *n.* 3. *& ibi Ziegl.*

Titulus V.

De Libertinis.

Lib. 40. *tit.* 1. *de manumissionibus. tit.* 2. *de manumissis vindicta. tit.* 3. *de manumissionibus, quæ servis ad universitates pertinentibus imponuntur. tit.* 4. *de manumissis testamento. tit.* 5. *de fideicommissariis libertatibus. tit.* 6. *de ademtione libertatis. tit.* 8. *qui sine manumissione ad libertatem perveniunt. C.* 1. *tit.* 13. *de his qui in ecclesiis manumittuntur. lib.* 7. *tit.* 1. *de vindict. libertat. & apud concil. manumiss. tit.* 2. *de testament. manumiss. tit.* 4. *de fideicommiss. libert. tit.* 7. *de commun. serv. manumiss. tit* 8. *de serv. pign. manumiss. tit.* 9. *de servis reip. manumiss.* 10. *de his qui à non domino manumitt. tit.* 13. *ex quibus causis servi pro præmio libertat. accipiunt. tit.* 15. *communia de manumiss.*

1. Libertinus est, qui ex justa servitute manumissus est. *pr. J. h. t. l.* 6. *de stat. hom.* respicit statum ingenuitati oppositum, sicut libertus patronum. *l.* 1. *ult. si ingenuus esse dic.* olim, alius fiebat dedititius, alius latinus, alius civis Romanus. §. *ult. J. h. t.*

2. Manumissio est de manu datio: sive, est libertatis datio *d. pr. J. h. t. l.* 4. *pr. de just. & Jur.* Fit vel volente domino, vel eo invito. *arg. l.* 5. *qui sine manumiss.*

3. Eo volente: vel verbis, vel factis. Prius: vel ultima voluntate in testamento *l.* 120. *de V. S.* aut codicillis §. 1. *J. h. t.* vocatur libertus orcinus. *d. l.* 5. *qui sine manumiss.* vel inter vivos: vindicta, quæ apud majores magistratus solennibus verbis fiebat, tacto servi capite virgula, quæ vindicta dicebatur, circumacto eo in gyrum & alapa percusso. In SS. ecclesiis, quando sc. in cœtu christianorum, teste populo, & signatore episcopo libertatem consequebantur §. 1. *J. h. t. l.* 1. 2. *C. de his qui in eccles. manumitt.* successit tempore Constantini in locum ejus, qui olim fiebat per censum: quando servi lustrali censu in campo jussu dominorum inter cives Romanos censum profitebantur. *Sigon. de antiq. jur. civ. Rom.* 1. *c.* 14. Inter amicos, adhibitis quinque testibus; per epistolam à domino & quinque testibus subscriptam *d.* §. 1. *J. h. t. l. un.* §. 1. 2. *C. de lat. libert. toll.* hi duo modi posteriores sunt minus solennes, sicut & ille, qui fit codicillis, mixtique sunt à Justiniano cum solennibus: quia hodie omnis differentia inter illos est sublata, & omnes plenam libertatem conferunt §. *ult. in fin. J. h. t.*

4. Factis: per mensæ adhibitionem in convivio, quando dominus servam

servam libero in matrimonium collocat, servum adoptat, apud acta filium nominat §. *ult.* J. *de adopt. Theoph. ad* §. *ult. h. t.* instrumenta, quibus servus declarabatur, dat, vel corrumpit coram quinque testibus *l.* 1. §. 9. *& seqq. C. de lat. libert. toll. Struv. Ex.* 40. *th.* 38. Huc referunt, si voluntate dominorum pileati funus antecedant. *d. l.* 1. §. 5. *Gothofr. in not. ibi.*

5. In testamento vel codicillis manumissio fiebat vel verbis directis, vel fideicommissariis: expresse, vel tacite: quando dominus servum proprium heredem instituit, aut liberis tutorem dat *pr.* J. *de hered. instit.* §. 1. J. *qui testam. tutor. dari poss.* fit libertus orcinus, *ut dictum*, nullum agnoscit patronum, cui obsequium, operas, & bona debeat *l.* 10. *de manumiss. testam. l.* 4. *C. eod.* nisi heres sit defuncti filius *l.* 33. *in fin. pr. de fideic. libert.* modo tempore conditi testamenti & mortis sit in potestate testatoris *arg. l.* 35. *ff. d. t. l.* 9. *C. eod.* testamentum valeat, & ex eo adita sit hereditas, vel, eo omisso ab intestato possideatur *l.* 23. *pr. ff. d. t. l.* 2. *C. eod.* Imo, si necessarius abstineat, vel heres scriptus in fraudem relictæ libertatis cum legitimo colludat, libertas tamen competit. *arg. l.* 32. *ff. d. t. l.* 12. *C. eod.* Potest quoque ab ipso manumisso, vel extraneo peti, ut præstita cautione, bona ipsi addicantur, tuendæ libertatis gratia. vide *l. ult. C. d. t. tot. tit.* J. *de eo cui libertat. caus. bon. addic*

6. Peculium non sequitur manumissum, sed expresse relinquendum est; secus ac in manumissione inter vivos: quia ibi sufficit, si non adimatur *l. un. C. de pec. ej. qui lib. mer.*

7. Pure, sub conditione & in diem; non autem ad diem, relinqui potest. *l.* 16. 17. *pr.* 23. §. 1. 24. *ff. de manumiss. testam.*

8. Verbis fideicommissariis relinquitur libertas in testamento, vel codicillis: etiam testamento non confirmatis: servo tam proprio, quam alieno. *l.* 56. *de manumiss. testam. l.* 16. *de fideicommiss. libert. l.* 6. *C. eod.* qui à domino est redimendus, & manumittendus: aut, si dominus eos vendere nolit eo pretio, quod ex testamento consecutus est, qui rogabatur manumittere, in suspenso est libertatis datio. *l.* 24. §. 12. *ff. d. t.* Si pignorato detur libertas directa subtili quidem jure non valet, tamen favore libertatis fideicommissariæ defenditur. *l.* 24. §. 10. *de fideicommiss. libert.* Ita data adimi potest, eo modo, ut legatum *l. un. de adem. libert.*

9. Inter vivos servus alienus manumitti non potest *tot. tit. de his qui à non dom.* nec pignori obligatus *l.* 26. 27. §. *fin. qui & à quib. manum.* Si communi servo libertas imponatur, alter suam partem vendere cogitur §. *fin.* J. *de donat. l.* 1. *C. de commun. serv. manumitt.*

Servi

Servi universitatis, i. e. collegii, municipii, provinciæ, reip. decreto totius ordinis, consentiente præside, per syndicum vindicta manumitti possunt. Quod hic singulare est; cum aliâs in actu legitimo procurator non admittatur. *l.* 1, 2. C. *de serv. reip. manumit. junct. l.* 77. *l.* 123. *pr. de R. J.*

10. Nihil refert utrum sit pubes, an impubes. *pr.* J. *de legit. patr. tut.* mas an fœmina *pr.* J. *de ingen. junct. l.* 40. §. 1. *de V. S.* sive velit, sive nolit *l.* 15. §. 2. C. *de testam. manum.* sive sit sanæ mentis, sive furiosus *l. pen. & ult. de manumiss.* utrum fiat die fasto, aut nefasto, pro tribunali, aut de plano in transitu §. 2. J. *h. t.* quia est actus voluntariæ jurisdictionis *l.* 2. *de off. proconf.*

11. Domino invito fit legis beneficio: exempla vide in *l.* 5. *qui sine manum. l.* 4. *de bon. libert. l.* 1. C. *pro quib. caus. serv. pro præm.* Item, si ea lege fuerit alienatus, ut intra certum tempus manumitteretur: eo enim elapso fit liber ipso jure. *l.* 1. 2. 3. *qui sine manum. tot. tit.* C. *si mancip. ita fuerit alienat. Struv. Ex.* 40. *th.* 51.

12. Effectus est status libertinitatis *l.* 8. C. *de ingen. manum.* qui olim, *ut dictum*, fuit triplex: Justinianus voluit, ut omnes manumissi fierent cives Romani §. *ult.* J. *h. t.* salvo jure patronatus. *N.* 78. *c.* 2. *& fin.* quod constitit in operis & obsequiis patrono præstandis. *d. N.* 78. *c.* 2. *& fin. junct. auth. Sed hodie* C. *de jur. aur. anul* & successione in bona liberti. vide *tot. tit. J. de succeff. libert. infra* p. 407. §. 4.

Lib. 37. *tit.* 14. *de jure patron. tit.* 15. *de obsequiis parentibus, & patroni præstandis. Lib.* 38. *tit.* 1. *de operis libert. tit.* 2. *de bon. libert. tit.* 3. *de libertis universitatum. tit.* 4. *de assignandis libertis. tit.* 5. *si quid in fraudem patroni factum sit.* C. *lib.* 6. *tit.* 3. *de operis libertorum. tit.* 4. *de bon. libert. & jur. patron. tit.* 5. *si in fraudem patroni à libert. alien. fact. lib.* 7. *tit* 5. *de dedititia libertate tollenda. tit.* 6. *de latina libertate tollenda.*

13. Jus patronatus est jus, quod dominus qui manumisit, seu patronus habet circa personam, vel bona manumissorum, seu libertorum.

14. Acquiritur manumissione servi proprii & alieni, ea conditione legati, ut manumittatur. *l.* 3. *de jur. patron.* amittitur, si negligat libertum alere *l.* 5. §. 1. vel impediat matrimonium libertæ *l.* 6. §. 3. *d. t.* liberi tamen ejus ex benignitate illud retinent in casu, ubi pater perduellionis est damnatus *l.* 4. *d. t.* oritur inde actio, sive querela adversus

ſus ingratum libertum, qua varie pro modo illatæ injuriæ, etiam interdum revocatione in ſervitutem coercetur *l.* 1. *5. pr. 7. §. 1. d. t. l.* 2. *C. de libert. & eor. liber. Struv. Ex.* 37. *th.* 56. *& ſeqq.*

15. Jure canonico aliter ſumitur: ſc. pro jure, quod patronis competit ex certis cauſis ad præſentandum eum, qui inſtituendus eſt ab epiſcopo in munere eccleſiæ vacante: vide *Finkelth. de jure patronatus. conſer. N.* 57. *c* 2. *N.* 123. *c.* 18.

16. Ad exemplum obſequii quod parentibus omni jure debetur. *Grot.* 2. *c.* 5. §. 3. 4. 5. introductum eſt obſequium patronorum. Dicitur etiam honos patrono debitus *l.* 2. *pr. l.* 7. §. *ult. de obſeq. parent. aut patr. præſtand.* conſiſtit in amore, reverentia ac pietate, & liberto patroni perſona, non ſecus ac filio patris, debet eſſe ſacroſancta. *l.* 9. *d. t.* ſine permiſſu prætoris non poteſt eum in jus vocare *l.* 4. §. 1. *de in jus voc.* nec juramentum calumniæ ab eo exigere, ſicut nec filius à patre *l.* 7. §. 3. *de obſeq. parent. & patr.* nec famoſa actione *l.* 2. *pr. l.* 5. §. 1. *d. t.* nec in ſolidum eum convenire *d. l.* 7. §. 1. egenum & ejus liberos alere *l.* 5. §. 18. *de agnoſc. & alend. liber.* tutelam liberorum patroni in ſe ſuſcipere *l.* 19. *de jur. patronat.*

17. Operæ ſunt diurnum officium *l.* 1. *de oper. libert.* i. e. quantum quisque interdiu operando efficere poteſt. *arg. l.* 20. §. 5. *de ſtat. liber. junct. l.* 2. *in fin. de annuis leg.* Sunt vel artificiales, quas libertus præſtat ex artificio, quod callet: ut ſunt fabriles. *l.* 26. §. 12. *de condict. indeb.* pictoriæ, hiſtronicæ & ſimiles. Non præſtantur toties, quoties patronus indiget, ſed determinate, non ſecus ac ſi de certa pecunia præſtanda conveniſſet. *l.* 6. *de oper. libert.* Officiales ſunt, quæ conſiſtunt in officio perſonæ, & ad patronum referuntur e. g. domum patroni cuſtodire *l.* 49. *de oper. libert.* eum ſequi *l.* 20. §. 1. *d. t.* promittuntur patrono, qua tali, artificiales à quolibet, & cuilibet. *l.* 9. §. 1. 23. *pr. d. t.* ſibi tantum officiales, artificiales autem cuicunque ſtipulari poteſt patronus *l.* 10. *pr.* §. 1. *l.* 11. 12. *junct. l.* 23. *pr. d. t.*

18. Non debentur niſi promiſſæ *l.* 4. 8. *d. t.* ſtipulatione *l.* 3. *pr.* 5. *d. t.* vel jurejurando *l.* 7. *pr. d. t.* quod alias jure civili effectum obligandi non habet. *Inſtit. noſtr. noſtr. jur. N. & G.* 2. *c.* 13. *q.* 12. *& ſeqq.*

19. In artificialibus promiſſio adeo requiritur, ut licet per aliquod tempus fuerint præſtitæ, tamen ulterius exigi non poſſint *l.* 31. *d. t. junct. l.* 26. §. 12. *de condict. indeb.* officiales etiam naturaliter debentur, & ſic exhibitæ condici non poſſunt, ſecus quam artificiales, ſi error interveniat. *d. l.* 26. §. 12.

20. Præſtantur victu veſtituque liberti, modo habeat unde ſe alat. *arg. l. pen. de oper. libert.* ſi ceſſaverit, adverſus eum datur actio ex ſtipulatu, vel condictio ex jurejurando; etiam liberis patroni, modo directo heredes patrono exſtiterint *l. 5. l. 22. §. 1. d. t.*

21. Deſinunt deberi ob infirmitatem vel ſenium liberti *l. 15. pr. 17. 35. d. t.* ob remiſſionem *arg. l. 46. d. t.* ſi duos, vel plures liberos in poteſtate habeat, vel unum quinquennem *l. 37. pr. d. t.*

22. Præter operas etiam ſolebat donum & munus polliceri. donum eſt omnis liberalitas. munus eſt donum cum cauſa: ut natalicium, nuptialicium *l. 194. de V. S. junct. l. 6. §. 2. in fin. de off. proc.*

23. Hic titulus extenditur ad operas ruſticorum & hominum propriorum. De quibus vide *Struv. & auth. ibi alleg. Ex. 3. th. hiſce. 23. & ſeq.* à domino aliis pro mercede non poſſunt elocari, nec vendi, ſubditis nolentibus, licet alieno ære obrutus ſit. *Berlich. deciſ. 67.* imo, regulariter eas non poteſt convertere in præſtationes pecuniarias *arg. l. 25. de oper. libert.* niſi ex genere operarum, perſona domini & hominis proprii aliud ſtatutum eſſe appareat *vide l. 1. 6. pr. C. eod.*

24. De bonis, & ſucceſſione libertorum dictum eſt infra *p. 407.* in libertis univerſitatis idem jus obtinet, quod in privatorum. de aſſignandis libertis. vide *tot. tit. J. ad aſſignatione libertorum.* Si quid in fraudem patroni ſit alienatum, ne legitimam portionem accipiat, revocatur actione perſonali Faviana, ſi teſtatus ſit libertus *l. 3. §. 2. ſi quid in fraud patron.* ſi inteſtatus, Calviſiana *d. l. §. 3.* non habent locum in non acquiſitis *l. 1. §. 6.* nec in alienatis inter vivos, niſi dolus liberti ſubſit. *d. l.* in ultima voluntate revocationi locus eſt, quamvis nec dantis, nec accipientis dolus concurrat. *d. l. 1. §. 1. Struv. Ex 37. th. denique 68.*

25. Si quæratur liber quis ſit an ſervus, exercetur judicium liberale

Lib. 40, tit. 12. de liberali cauſa C. 7. tit. 16. de liberal. cauſ. tit. 17. de aſſert. toll. tit. 19. de ordin. cognit.

26. Cauſa liberalis eſt controverſia, qua de ſtatu coram judice competente agitur, ut eam decidat *l. 1. pr. l. 8. pr. l. 22. §. 2. l. 24. §. 3. h. t.*

27. Eſt vel libertatis, vel ſervitutis. *l. 21. C. h. t.* Cauſa libertatis eſt cauſa, qua quis ex ſervitute ſe vindicat in libertatem. *d. l. 1. l. 3. pr. l. 7. §. 5. l. 32. h. t.* Cauſa ſervitutis eſt cauſa, qua quis ex libertate in ſervitutem

tutem vocatur *l. fin. C. de assert. toll. l. 26. h. t. l. 21. l. 27. C. eod.*

28. Si concurrat cum aliis sive civilibus, sive criminalibus, prius est examinanda & determinanda *l. 1. 2. 3. 4. 5. 6. C. de ord. cognit.* vocatur præjudicialis: quia aliis judiciis præjudicium facit. *l. 1. 2. 5. h. t. Struv. Ex. 40. th. 61.*

29. Penes quem pendente liberali causa res per eos, de quorum statu agitur, possessæ servari debeant? vide *l. ult. C. quib. ad libert. procl non luc.*

Lib. 40. tit. 14. si ingenuus esse dicatur.

30. Ut de libertate, sic & de ingenuitate contendi potest. Sic libertus ad ingenuitatem repetendam agere potest, si intra quinquennium à tempore manumissionis docere velit, ingenuum se esse natum. *l. 2. §. 1. 4. 5. 6. h. t.* quam præscriptionem quinquennii Justinianus sustulit *l. fin. C. ubi caus. stat. agi deb.* Eodem modo ab alio tanquam liberto suo exigere quis potest operas & obsequia *l. ult. h. t. Struv. d. Ex. 40. th. 65.*

Lib. 40. t. 15. ne de statu defunctorum post quinquennium quaratur

C. 7. tit. 21. C. ne de stat. def. post quinq. quær. tit. 22. de longi temporis præscriptione, quæ pro libertate, & non adversus libert. oppon.

31. Quia successio libertorum patronis sæpe defertur, frequens post alicujus mortem est disceptatio, an libertus fuerit, an ingenuus? Hæc quæstio post quinquennium non potest moveri in præjudicium ingenuitatis: sed ut is, qui credebatur libertinus, ingenuus pronuncietur peti potest etiam post quinquennium *l. 1. §. 4. l. 3. h. t.* non pertinet ad eos qui in fuga latitarunt & mortui sunt: quia de eorum statu perpetuo quæri potest *l. ult. C. h. t.* nec ad emancipationes an rite factæ sint, nec ne. *l. 5. C. d. t.* quia de familia adhuc quæri potest post quinquennium *d. l. Perez. in C. h. t. n. 5.*

32. Vivus tunc demum tutus est ab omni servitutis exprobratione si longo tempore, i. e. 10. annis inter præsentes, 20. inter absentes *l 16. §. 3. qui & à quib. manumiss.* sine interpellatione in quasi possessione libertatis bona fide fuerit *l. 2. C. de long. temp. præscript. quæ pro liber.* secus si mala fide *l. 1. C. d. t.* Juribus libertatis non obstat nequidem 60. annorum lapsus: sive, ex libero non fit servus intra tantum temporis spatium. *l. ult. C. d. t.*

Titulus VI.

Quibus ex causis manumittere non licet.

Lib. 40. tit. 9. qui & à quibus manumissi liberi non fiant, & ad L. Æliam Sentiam. C. 7. tit. 11. qui manumitt. non poss. & ne in fraud. credit. manumitt.

1. Quædam manumissiones lege impediente sunt inutiles. Sic, servus liber non est, qui coegit, ut eum dominus manumitteret *l. 9. pr. h. t.* Item, qui relegatus in urbe moratus est *l. 2. h. t.* qui hac lege venit, ne manumittatur *d. l. 9. §. 2.*

2. Imprimis lex Ælia Sentia adversatur libertati, si manumissi fuerint in fraudem creditorum. *pr. J. h. t.* Requiritur ut affectus & effectus concurrant in libertate directa. §. 3. *J. h. t. l. 15. qua in fraud. credit. alienat. sunt ut rescind.* In fideicommissaria sufficit effectus *l. ult. C. qui manumitte non poss.*

3. Olim minores 20. annis eadem lege prohibebantur manumittere nisi justa causa apud consilium probata §. 4. J. *h. t.*

4. In consilium adhibebantur Romæ 5 senatores & 5 equites: in provinciis 20. recuperatores cives Romani. *Theophil. hic.* Justæ causæ recensentur in §. 5. J. *h. t.* causa semel adprobata non retractatur §. 6. J. *h. t.*

5. Jure novo testamento libertatem dare potest, qui attigit annum 18. §. *ult.* J. *h. t.* Jure novissimo, qui testamentum facere potest, mas anno 14. fœmina 12. *N.* 119. *c.* 2. Referri ad hunc titulum etiam posset collusio detecta: quia & hæc libertatem impedit. *ut supra dictum.* ut & causæ, propter quas] ad libertatem non licet proclamare. *de quibus supra dictum.*

Titulus VII.

De lege Fusia Caninia tollenda.

C. 7. tit. 3. de lege Fusia Caninia tollenda.

Hæc lex, quia certum numerum in testamento manumittendorum determinabat, tanquam libertati inimica, à Justiniano est abrogata. *§. un. J. h. t. l. un. C. eod.*

Titu-

Titulus VIII.

De his, qui sui vel alieni juris sunt.

Lib. 1. tit. 6. de his, qui sui vel alieni juris sunt.

1. Status hominum relatus ex jure civili respicit, *ut dictum*, vel civitatem, vel familiam. Prior eos distinguit in cives & peregrinos: posterior in hos, qui sunt sui vel alieni juris, *pr. J. h. t.*

2. Civis est socius cœtus perfecti liberorum hominum, qui juris fruendi & communis utilitatis causa coiverunt. *Grot. 1. c. 1. §. 14. n. 1. lib. 2. c. 5. §. 23.* dividitur à politicis diverso modo.

3. Fit (1) Origine, cum quis natus est à patre in civitate, qui ejusdem fuit civis *l. 7. C. de incol. l. 6. §. 1. ad municip.* (2) manumissione *§. fin. J. de libert.* (3) adoptione *l. 1. pr. ad municip. d. l. 7. C. de incol.* etiam publica. Sic constitutione Antonini omnes ingenui in orbe Romano sunt facti cives. *l. 17. de stat. homin.* ex Justiniani, omnes liberti *d. §. ult. J. de libert.* (4) allectione *d. l. 7. C. de incol.* qui sint assumendi, & quæ assumptionem soleant præcedere? vide *Struv. Ex. 50. th. porro 50. & seq.* Olim civium Romanorum præ peregrinis erant varia jura præcipua. Sic meliori conditione gaudebant in honoribus *l. 3. de off. prat. N. 149. c. 1.* in patria potestate *§. 2. J. de patr. potest.* nuptias justas contrahebant. *pr. J. de nupt.* habebant testamenti factionem, quæ peregrinis erat denegata. & passiva *l. 1. C. de hered. instit. l. 6. §. 2. ff. eod.* & activa *arg. l. 31. & ibi Gothofr. 32. pr. §. 1. de jur. fisc. l. 1. ad L. F.* quæ tamen postea sunt antiquata. *vide auth. omnes peregrini. C. communia de succeff.* etiam in pœnis *l. 2. §. 23. de O. J.*

4. Desinit esse variis modis. de quibus politici. *junge Struv. d. Ex. 50. th. denique 54.*

5. Homines alieni juris sunt homines, qui sunt in potestate patria vel dominica. *pr. J. h. t.*

6. Homines sui juris sunt homines, qui non sunt in potestate patria, vel dominica. *arg. d. pr. junct. pr. J. de tut.* dicuntur patresfamilias. *l. 4. h. t. l. 195. §. 2. de V. S.* Paterfamilias est homo sui juris, qui habet jus, ut possit præesse familiæ. Sic etiam certo modo materfamilias. *d. l. 4. h. t. l. 195. §. 2. de V. S. Struv. Ex. 3. th. paterfamilias 33. Grot. 2. c. 5. §. 1. Inst. nost. jur. N. & G. q. 1. & seqq.* Filiusfamilias est homo, qui est sub patris potestate. differt à filio. hic potest esse emancipatus, eumque etiam mater habet. In genere, filius legitimus est

filius, qui ex viro & uxore ejus natus est. *l. 6. h. t.*

C. lib. 9. tit. 14. de emendatione servorum.

7. Dominica potestas est potestas, quam habet dominus in servos & bona eorum §. 1. J. *h. t.*

8. Jure gentium, tanquam in captivos datur jus vitæ & necis *d.* §. 1. J. *h. t.* nec ullo tempore excluditur, etsi legibus civitatum hîc magis illic minus adstringatur. *Grot. 3. c. 4. §. 10. n. 1. 2.* omnes res, quæ captæ fuerant cum persona, sive corporales sive incorporales, acquiruntur domino, & quicquid acquirunt postea domino acquirunt: quia, qui est in potestate alterius, nihil suum habere potest. *d.* §. 1. J. *h. t. Grot. 3. c. 7. §. 3. 4. 5.* ubi vide causam, cur gentes hoc statuerint.

Hinc in nostro jure, quando dicuntur aliquid habere, fit improprie & conniventibus domini oculis *arg.* §. 3. J. *per quas personas junct. l. 4. §. 1. de manumiss.*

9. Hodie post constitutionem D. Antonini hæc potestas in personam est limitata. (1) nimia sævitia, non autem modica coercitio, quæ fit loris & similibus, in servos prohibetur, in asyla confugere possunt, deque ea deprecari. §. 2. J. *h. t.* junge *Grot. 2. c. 21. §. 6. n. 1. 2. & seqq.* ita ut dominus eos cogatur vendere bonis conditionibus §. *ult. in* J. *h. t. confer. infra p. 538. §. 4.* Id quod applicatur utiliter ad alios. Sic, nobiles, qui nimium sæviunt in subditos, jurisdictione privantur *Struv. Ex. 40. th. ult.* ob nimiam sævitiam matrimonium solvitur quoad thorum & mensam. *Carpz. Jurispr. Consistor. p. 2. d. 215.* pater filium emancipare cogitur. *l. fin. si a parente quis manumiss. arg. l. 12. C. de episcop. audient.* Scilicet propter superemineus dominium: reipublicæ enim interest ne quis re sua male utatur §. 2. J. *h. t. Grot. lib. 1. c. 1. §. 6. & ibi Bœcler. Instit. nostr. §. N. & G. pag. 74. & 75.* licet etiam certo modo re sua quis possit abuti. *l. 25. §. 11. de petit. hered.* (2) occidere non potest, sub pœna legis Corneliæ de sic. *l. 1. §. 2. ad L. Corn. de sic.* nisi ex justa causa *d.* §. 2. J. *h. t. l. 2. eod.* ut, si insidietur vitæ domini *l. 4. pr. ad L. Aquil.* adulterium cum ejus uxore committat. *l. 24. pr. 25. pr. ad L. Jul. de adult.*

In carcerem privatum conjicere licet, ita ut non incurrat pœnam criminis læsæ majestatis. *tot. tit. C. de emendat. serv.*

10. Hodie utimur operis hominum liberorum. *ut supra dictum. Struv. Ex. 3. th. 32. junge Grœnweg.* J. *h. t.* de origene hujus servitutis, vide

Gro-

Grotium lib. 2. c. 5. §. 27. Inst. nostr. jur. N. & G. p. 139. in fine & 140.

Titulus IX.

De Patria potestate.

C. 8. *tit. 47. de patria potestate, tit. 52. de infantibus expositis. 9. tit. 15. de emendatione propinquorum.*

1. Patria potestas est jus patri competens in liberos, in familia existentes, quoad personas & res eorundem, ad communem familiæ utilitatem. *l. 3. C. de patr. pot. Struv. Ex. 3. th. 36.*

2. Etsi moribus nostris non sit tanta, quanta fuit apud Romanos: quia facilius dissolvitur. *Struv. dict. Ex. th. moribus 68.* nihilominus tamen adhuc hodie patri competit cum exclusione ad matrem: licet liberi honorem, reverentiam, & obsequium ei debeant *l. 4. de curat. fur. l. 1. de obseq. par. & patr. deb.* ratio juris civilis est eadem, quæ juris naturæ: sc. sexus præstantia. *Grot. 2. c. 5. §. 1.* Aliii dissentiunt: verum, ut videtur, sine ratione. *Vinn. §. 2. J. h. t. Gudel. de jur. noviss. 1. c. 14. Schilter. Ex. 3. th. 11. 12.*

3. Propter hanc (1) pater habet usumfructum in bonis adventitiis *§. 1. J. per quas pers.* (2) ejus consensus in nuptiis requiritur. *pr. J. de nupt.* (3) potest terminare controversias domesticas, liberos immorigeros modice castigare, pœnam statuere, quam magistratus exequitur. e. g. filium in disciplinam publicam tradere *arg. l. 3. & 4. C. de patr. potest.* filiam adulteram occidere *l. 20. 23. ad L. Jul. de adult.* Jure naturæ modica coercitio etiam in imperio paterno includitur: quia ad finem, qui in moralibus modum dat mediis, societatis paternæ obtinendum requiritur. *Grot. d. 2. c. 5. §. 4.* An jus vitæ & necis? Plures existimant, jus naturæ & antiquum jus Romanum in hoc convenire. *Bodin. de republ. 1. c. 4. Frider. Horn. de civit. 1. c. 2.* Alii putant & jure naturæ & jure civili patriam potestatem non in atrocitate, sed pietate consistere. *l. 5. de leg. Pomp. de parricid. Grot. d. 2. c. 5. §. 7. 28. Bæcler. ad Grot. ibi.* Hæc opinio vera est; quia major potestas non requiritur in simplicibus societatibus ad earum finem. *Grot. d. l. junct. 3. c. 1. §. 2. Institut. nostr. jur. N. & G. 2. c. 5. q. 9. 10.* An, ubi alia ratio liberos alendi non suppetit, jus vendendi, & oppignorandi? *aff.* natura enim censetur jus dare ad omne id, sine quo obtineri non potest, quod imperat.

rat. *Grot. d. 2. c. 5. §. 5. Puff. 6. c. 2. §. 9.* de jure civili. *vide infra. p. 541.* §. 8. liberos conjicere in carcerem privatum citra crimen læsæ majestatis *arg. l. un. C. de emendat. propinq. Struv. Ex. 3. th. 39. Ex. 49. th. permissum 16.*

4. Alia est absoluta, alia relata. Patria potestas absoluta est patria potestas, in qua nullus habetur respectus ad leges hujus, vel istius reipublicæ. competit omnibus patribus in liberos in universo mundo. *Grot. 2. c. 5. § 1.*

5. De causa hujus potestatis doctores varias fovent opiniones. vide *Grot. d. l. 2. c. 5. in pr. Instit. l. N. & G. pag. 117.* ubi etiam agitur de tempore, quo jure naturæ finitur.

6. Patria potestas relata est patria potestas, in qua respicimus ad leges hujus vel istius reipublicæ. Est propria civibus, qui vivunt in ista republica, e. g. patria potestas Romanorum §. 2. *J. h. t.*

7. Constituitur justis nuptiis *pr. J. h. t.* legitimaatione *§. ult. J. de nupt.* adoptione *pr. J. de adopt.* Interdum revocatione emancipati ingrati *l. un. C. de ingrat. liber.* Pater est, quem justæ nuptiæ demonstrant. *pr. J. h. l. 6. ff. de his qui sui vel alien. jur. sunt l. 5. de in jus voc.*

8. Pater moraliter certus est, sed non ita ut mater *Gro. 2. c. 7. §. 8. n. 1. Instit. nostr. jur. N. & G. p. 163.*

9. Præsumitur is esse, quem justæ nuptiæ demonstrant à principio septimi mensis post contractas nuptias, ita ut parentibus juramentum purgationis non possit deferri. *arg. c. fin. in fin. de præs. arg. l. 51. pr. pro soc.* aut à principio undecimi post mortem patris *ut supra diximus*, licet mater in adulterio deprehensa *l. 11. § 9. ad L. Jul. de adult.* vel confessa esset filium ex adultero esse conceptum: etiam in articulo mortis *arg. l. 3. § 1. de SC. Silan. l. 29. §. 1. de probat.* Si à morte primi mariti mater ad secunda vota transeat, & partum edat eo tempore, quo potuit ex secundo concepisse, in dubio præsumunt, prolem esse secundi mariti. *vide tamen Bachov. ad Tr. Vol. 1. disp. 2. th. 5. lit. F.*

10. De modis, quibus hæc præsumptio potest elidi, vide *l. 6. de his qui sui vel alien. jur. sunt. Struv. d. Ex 3. th. 44.*

11. Extenditur in liberos primi & ulterioris gradus, modo sint nati ex filio *l. 21. ad L. Jul. de adult.* non ex filia *§. ult. J. h. t.* quia est caput & finis familiæ *l. 196. §. 2. de V. S.* Nihil refert utrum pater sit sanæ mentis, an furiosus, qui de facto eam exercere non potest *l. 8. de his qui sui vel alien. jur. sunt. l. 20. de stat. hom. l. 9. de R. N. l. 25. C. eod.*

Titu-

Titulus X.

De Nuptiis.

Lib. 23. tit. 1. de ſponſalibus. tit. 2. de ritu nuptiarum. C. 5. tit. 1. de ſponſalibus. tit. 4. de nuptiis. tit. 5. de inceſtis & inutilibus nuptiis. tit 6. de interdict. matrim. inter tut. & pupillam. tit. 7. ſi quacunque præditus poteſtate, vel ad eum pertinentes &c. tit. 8. ſi nupt. ex rejcripto petit. tit. 9. de ſecundis nuptiis. tit. 10. ſi ſecundo nupſerit &c.

1. Jure civili nuptias præcedunt ſponſalia: jure naturæ non requiruntur. *Grot. 2. c. 5. §. 8. n. 2. §. 9. n. 1. Puff. 3. c. 1. §. 10.* An jure civili aliud ſit conſtitutum? Quidam negant: quia ex cohabitatione nuptiæ videntur præſumi. *l. 13. §. 8. ad L. Jul. de adulter. N. 74. c. 5.* Alii affirmant: quia nemo dicere poteſt, *te accipio uxorem, vel virum*, niſi prius dixerit, *quod velit matrimonio jungi*, licet non requiratur magnum temporis intervallum. *arg. l. 17. de ſponſal. l. 32. §. 27. de donat. inter vir. & ux.* Nos priorem opinionem probamus: quia & ratio & leges eam ſuadent: ſi enim nullis aliis ſermonibus, vel pactis præcedentibus, ſtipulari poſſimus & promittere, nulla videtur ratio, cur matrimonium ſit excipiendum: quamvis neceſſum ſit, ut quis ſtipuletur & promittat matrimonii gratia. & lex 32. *de donat. inter vir. & ux.* hanc opinionem magis confirmat, quam ei contraria eſt.

2. Sponſalia, in genere, ſunt promiſſiones mutuæ de præſtando conjugali conſenſu, & eo conſummando. Vel, ſunt promiſſiones & pactum de nuptiis. Jure civili ſunt tantum de futuro. licet admittat ſponſalia pura, ſub conditione, modo & die, ad ea perficienda non requiruntur arrhæ, vel munera, vel convivium *l. pen. & ult. C. de donat. ant. nupt.* Jure Canonico alia ſunt de præſenti, alia de futuro, *c. pen, & ult. X. h. t. Struv. Ex. 29. th. 10.*

3. Sponſalia de præſenti ſunt ſponſalia, quæ conſenſu conjugali abſoluto & puro cum promiſſione iſtum ſecundum ordinationem canonicam conſummandi perficiuntur. *c. 9. c. 15. X. h. t.*

4. Sponſalia de futuro ſunt ſponſalia, quæ non perficiuntur conſenſu præſenti & abſoluto, ſed eo, qui tractum temporis continet. Non enim tam verborum, quam conſenſus qualitas attendenda. *arg. d. c. pen. X. h. t. c. 3. de ſponſa duor.* Nec refert, utrum exprimatur per verba præſentis temporis, an futuri. e. g. promitto tibi quod te velim habere ut meam uxorem: vel, nemo nos divellet niſi mors: vel, non ducam aliam uxo-

rem, quam te: quamvis enim sint verba futuri temporis, tamen propter consensum præsentem sunt sponsalia de præsenti. Si dubium sit, favore matrimonii talia præsumuntur. *arg. c. tua nos. 26. X. h.t. c. ult. X de sentent. & re jud. c. 47. in fin. de test.* Si impuberes adhibeant verba præsentis temporis, præsumuntur de futuro *arg. c. 8. de despon. impuber.*

5. Sponsalia de futuro differunt à sponsalibus de præsenti, ut pactum de vendendo & ipsa venditio. Sponsalia de præsenti a nuptiis consummatis, ut emptio perfecta ab emptione per traditionem consummata: ita ut sponsalia de præsenti nihil aliud sint jure civili quam nuptiæ perfectæ. *arg. l. 30. de R. J.*

6. Contrahuntur vel pure, vel non pure: sub modo, vel adjecto die, vel sub conditione *c. 5. X. de condit. appos. c. un. de sponsal. in 6to. Struv. d. Ex. 29. th. 5.*

7. Conditio alia est expressa, alia tacita e. g. si Deus voluerit, si vixero, rebus sic stantibus, si sis christiana, si non nimia consanguinitate mihi sis conjuncta, si honeste vixeris &c.

9. Definitiones & divisiones conditionum, diei & modi, vide *infra p. 298. §. 13. & seqq. p. 373. §. 75. & 374. §. 76.* Effectus possibilis est, ut cogantur expectare eventum, ita, ut si illa deficiat, sponsalia sint nulla: si existat, valeant. *d. c. 5. X. de condit. appos.* nisi forte postea eam remiserint vel expresse, vel tacite, subsecuto concubitu *c. 6. X. de condit. appos.*

10. An pendente conditione pœnitere liceat, altera parte invita? Neg. quia hæc est natura conditionis, ut, ea pendente, omnia maneant in suo statu, propter spem quod sit exstitura. *arg. l. 8. pr. de peric. & commod. rei vendit. vide infra p. 508. §. 12. p. 547. § 23.* Is tamen in cujus gratiam conditio apposita est, ut suo juri renunciare possit, ratio juris exigit. *l. ult. C. de pact.*

11. Conditio impossibilis alios contractus facit nullos: an etiam sponsalia? Doctores variant. Alii simpliciter affirmant. Alii differentiam agnoscunt inter sponsalia & alios contractus. In sponsalibus putant distinguendum, utrum conditio adjecta civiliter impossibilis sit contra naturam matrimonii, e. g. si quæstum, si abortum feceris, si generationem impediveris &c. & vitiari sponsalia existimant *c. ult. X. de condit. appos.* An non, e. g. si homicidium, furtum feceris, & pro non adjecta haberi. *d. c. ult.* De conditione natura impossibili idem affirmant: sc. quod habeatur pro non adjecta. Alii, *ut dictum*, omnem impossibilem, sive natura, sive jure, existimant obstare: quia consensum excludit. Hæc opinio juri est cor for-

conformis. an dicto *c. ult.*? vide. Modum impossibilem natura pro non adjecto habent, ut & turpem, qui non est contra naturam matrimonii, secus, si sit contra ejus naturam: quia tunc sponsalia impedire videtur. de hoc intelligunt. *c. ult. X. de condit. appos. Struv. Ex. 29. th. modum.* 8.

12. Vel publice, vel clandestine. Sponsalia publica sunt sponsalia, quæ vel consensu parentum vel coram testibus sunt contracta. *arg. c. 2. & 3. X. de clandest. desponf.* Sponsalia clandestina sunt sponsalia, quæ vel nullis testibus intervenientibus, vel sine parentum consensu sunt contracta. *arg. d. c. 2. & 3. c. aliter. cauf. 3. q. 5. Struv. d. Ex. 29. th.* 15.

13. Sponsalia recte contrahunt, qui contrahunt nuptias: imo & qui nuptias contrahere non possunt, modo habeant intellectum, sive non sint infantes, *l.* 14. *h. t.* §. 10. J. *de inutil. stipulat.* quia cum his contracta sunt ipso jure nulla *d. l.* 14. *junct.* § *pen.* J. *de nupt. c. ad dissolvendum. X. de desponsat. impub.* An malitia hîc suppleat ætatem? Gl. & DD. affir. *ad c. fin. X. de desponsat. impub.* Alii neg. *arg. c. 3. de sponf.* §. 10. J. *de inut. stip.* prior opinio videtur posse defendi. An nuptiæ ante annum duodecimum contractæ valeant ut sponsalia? aff. si sponsalia præcesserint. *l.* 9. *de sponf.*

14. Possunt quocunque modo contrahi: etiam inter absentes, per epistolam, & procuratorem: modo speciale mandatum habeat. *c. fin. de procurat. in 6to. Struv. d. Ex.* 29. *th.* 4.

An in talem sponsam committi possit adulterium? de jure naturæ negat *Puff. 6. c.* 1. §. 14. de quo tamen dubitari potest. *arg.* eorum, quæ habentur infra, *p.* 208. *pr.* de jure civili omnino est affirmandum *l.* 13. § 3. *ff. l.* 7. C. *ad L. Jul. de adult.*

Parentes tamen, licet sine consensu ipsorum contracta sint ipso jure nulla *arg. pr. junct.* §. *pen.* J. *de nupt.* pro liberis in cunis non videntur posse contrahere: quia eorum, de quorum conjunctione agitur, consensus requiritur, qualis deest in iis, qui sunt in cunis *l.* 11. 14. *de sponsal.* Consensus expressus non requiritur, verum sufficit non dissensus *l.* 7. §. 1. *l.* 12. *d. t.*

15. Effectus sponsaliorum de futuro est, quod sponsa in multis pro uxore habeatur. e. g. in adulterio, *ut modo dictum*, necessitudine, quæ inducit impedimentum matrimonii *l.* 12. §. 1. 2. *de R. N.* sponsus dotale prædium alienare non potest *l.* 4. *de fund. dot.* injuriam sponsæ illatam vindicat *l.* 15. §. 24. *de injur.* in repetitione dotis fruitur privilegio uxoris

l. 17. §. 1. *de reb. auth. jud. possid.* committitur in eam paricidium. *l.* 3. *ad leg. Pompej. de parricid.* imprimis obligatio ad ducendum, vel ad nubendum intra biennium *l.* 2. C. *de sponsal.* nisi justa causa e. g. ætas, necessaria absentia &c. dilationem exigat, *l. pen. ff. eod. l.* 2. C. *de repud.* ita tamen, ut renuntiatione unius iterum dissolvi possint, & nemo præcise cogatur ea implere. Si datæ sint arrhæ & repudium fiat sine justa causa, eas sponsus amittit: sponsam si pœnituerit, duplicatas restituit: si nullæ sint datæ, agitur ad interesse *l.* 2. §. *in sponsalibus* 2. *de divort. l.* 2. C. *eod. l.* 5. C. *de sponsal. junct. arg. l.* 72. *pr. de V. O. l.* 13. §. 1. *de rejud.* Struv. *Ex.* 29. *th.* 11. sub pœna tamen, quia hoc nomen odiosum est, & libertas matrimonii impediri non debet, contrahi non possunt *l. penult. in fin.* C. *de sponsal. l.* 134. *in f. pr. de V. O.* Alii hic dissentiunt: sed, ut videtur, contra leges.

Ratio, cur unius renunciatione dissolvi possunt, est: quia coacta matrimonia difficiles habent exitus. Idem obtinet jure canonico, etiamsi jurisj. religio intervenerit *c.* 17. *X. de sponsal. junct. c.* 2. *& ult. eod.* Struvius *d. Ex.* 29. *thes.* 12.

16. Effectus sponsaliorum de præsenti est, ut dissolvi non possint, ne quidem mutuo dissensu, propter præsentem conjugalem consensum *c. pen. X. d. t. c.* 1. *X. de sponsa duor.* hinc consummanda per Ecclesiasticas solemnitates *c.* 22. 31. *X. de sponsal.*

Actio quæ inde oritur dicitur actio ex sponso, condictio ex decretalibus *arg. c.* 22. *X. h. t.* item, actio matrimonialis. Dantur adhuc alia remedia contra absentem vel refractarium sponsum, aut sponsam: sc. interdum carcer, mulcta, pignorum captio adhiberi solet.

18. Si sponsa de præsenti moriatur ante consummationem, & ex statuto maritus succedat uxori, an sponsus de præsenti etiam intelligatur? quidam simpliciter concedunt: quia sponsalia de præsenti sunt nuptiæ. Alii concedunt, si post benedictionem sacerdotalem moriatur in diebus nuptiarum. vide *Hahn. in not. ad Wesenbec. h. t.*

19. Dantur gravissimæ causæ ob quas ab iis recedere licet: quales sunt fornicatio, coeundi impotentia, furor, atrox delictum, morbus contagiosus & desperatus, nec non inimicitiæ irreconciliabiles, modo judex causam probet, cujus authoritate fit dissolutio, non vero privata & propria. *Struv. d. Ex.* 29. *th.* 14. & in hoc differunt à nuptiis: quia, si dictæ causæ post nuptias superveniant, matrimonium non dissolvitur: nihil enim tam humanum est, quam ut fortuitis casibus mulieris maritus, vel uxor viri particeps sit *l.* 22. §. 7. *solut. matrim.*

20. Hic

20. Hic effectus de publicis non de clandestinis accipendus est *Struv. d. Ex. 29. th. 15. & 16.* si tamen ad sponsalia clandestina accesserit concubitus, jure canonico matrimonio sunt consummanda, licet parentes dissentiant: modo non habeant prægnantes causas e. g. si equiso, fornicarius, vel alius vilissimæ conditionis homo filia alicujus abusa sit.

Jure civili talis conjunctio omnino est illicita & nulla: quia sine patris consensu est facta §. 12. J. *de nupt.* nec concubitus subsequens eam confirmare potest: vitiosum enim per æque vitiosum non confirmatur.

21. Plura sponsalia contrahere est species polygamiæ & infame *l. 13. §. 1. & seqq. de his, qui not. infam.* si tamen plura fuerint contracta, & quidem omnia publica de præsenti, priora præferuntur *c. 22. 30. X. h. t.* licet posterioribus accesserit copula *dd. cc.* modo non accesserit benedictio: quia tunc fit matrimonium, quod præfertur. Idem est in publicis de futuro. *d. c. 22. X. d. t.* publica de præsenti præferuntur istis, quæ sunt de futuro, etiam anterioribus. *d. c. 22. & pen. X. h. t.* publica quæcunque præferuntur clandestinis, etiam prioribus *c. 22. X. de clandest. desponsat.* Dissolutis sponsalibus pars nocens innocenti expensas restituere debet, arrhas perdit, & præterea punitur. *Carpz. prax. crim. q. 38.*

22. Nuptiæ sive matrimonium est viri & mulieris conjunctio, individuam vitæ consuetudinem continens §. 1. J. *de patr. potest.*

23. Sunt (1) vel solennes, vel minus solennes. Nuptiæ solennes sunt nuptiæ, quæ consensu & certis solennitatibus intervenientibus perficiuntur. Nuptiæ minus solennes sunt nuptiæ, quæ solo consensu absque solennitatibus intervenientibus perficiuntur. *l. 4. de pignor. l. 4. de fid. instrum. l. 30. de R. J. l. 9. C. de nupt.* In solennibus jure antiquo Romano interveniebat deductio in domum *l. 5. de R. N. l. 68. de jur. dot. l. 66. pr. §. 1. de donat. int. vir. & ux. l. 15. de condit. & demonst. l. 24. C. de nupt. l. 6. C. de donat. ante nupt.* aqua, ignis, far &c. vide *Gothofr. in not. rubr. C. de sponsal. lit. a. Bachov. in comment. ad Instit. h. t. §. 1. Cl. Dn. Noodt. Colleg. vostrum honorandum 2. Probabil. c. 9. p. 155. Huber. part. 2. digress. lib. 1. c. 11. 12. 13.* Hodie inter nos proclamatio publica, & benedictio sacerdotalis. *c. 27. X. de sponsa c. 3. X. de cland. desponsat. Selden. ux. Ebraic. 2. c. 28. 29. Struv. Ex. 29. th. diximus. 26.*

(2) Justæ, vel injustæ. Justæ nuptiæ sunt nuptiæ, quæ secundum præcepta legum contrahuntur. *pr. & §. 12. J. h. t.* Injustæ nuptiæ sunt nuptiæ, *sc. nomine*, quæ non contrahuntur secundum præcepta legum. *d. pr. & §. 12.* Interdum justæ idem sunt ac solennes: injustæ, minus solen-

nes, *l.* 13. §. 1. *ad L. Jul. de adult. Huber. d. part.* 2. *digress. c.* 16. *&* 17. §. 8. *Grot.* 1. *c.* 3. §. 4. *n.* 1. (3) primæ vel secundæ, C. *tot. tit. de sec. nupt.*

24. Requiritur in nuptiis conjunctio & animorum & corporum: in illa consistit earum essentia *l.* 30. *de R.* J. *l.* 4. *de pign.* hæc sequitur: quia pii parentes liberorum procreandorum animo, & voto uxores ducunt *l.* 220. §. 3. *de V. S.* et, si ob impotentiam, quæ ante nuptias adfuit, sequi non possit, matrimonium declaratur nullum *l.* 10. *& authentica, sed hodie C. de repud.*

25. An jure naturæ concubitus extra matrimonium licitus sit? & an tantum libidinis gratia contrahi possit matrimonium? Neg. quanquam enim omnium consociationum hæc vel maxime naturalis sit, ob naturalem propensionem, quam Deus omnibus animalibus indidit, ut mares & fœminæ in hanc conjunctionem ferrentur *pr.* J. *de* J. N. G. *&* C. etiam ante legem Mosaicam, ex doctrina Hebræorum, fœminæ innuptæ facultas fuerit data, concedere usuram corporis sui, vel pro mercede, vel gratis, cuicunque voluerit: vide *Seld.* 5. *c.* 4. & adhuc hodie sint, qui dubitant, an concubitus innupti annumerandi sint à natura vetitis. *Grot.* 2. *c.* 20. §. 42. tamen Deus per rectam rationem hunc statum inter homines præcepit, ut convenientem societati ordinatæ, honestæ, finis sui consciæ, eumque certis legibus determinavit *Gen.* 2. §. 22. *Matth.* 19. §. 4. quæ omnino concubitum extra matrimonium, & libidinis causa damnat. vide *Puffend.* 6. *c.* 1. §. 4. quare etiam lex civilis aversatur luxuriam & delicias, desideratque justas atque honestas affectiones *arg. l.* 16. *in pr. de manum. vind. Balduin. h. t. pr.* nec concubinatum vult esse verum ac ratum matrimonium. *Instit. nostr. Jur. N. & G.* 2. *c.* 5. *q.* 22. secus ac matrimonium ad morgenaticam, & quod contrahitur inter personas disparis conditionis. 2. *F.* 29. *Grot.* 2. *c.* 5. §. 15. *n.* 1. *in med. c.* 7. § 8. *n.* 3. *Instit. nost. jur. N. & G. d.* 2. *c.* 5. *q.* 24. 25. *c.* 7. *q.* 23. *& seq.*

26. Dicitur viri & mulieris conjunctio (1) ut excludatur polygamia simultanea; de qua vide *Grot. lib.* 2. *c.* 5. §. 8. *n.* 2. *&* §. 9. *Instit. nostr. juris N. & G. pag.* 123. *in fin.* successiva enim omni jure est permissa, licet jure civili fuerit odiosa: rationem vide *l.* 22. *in med. C. de administrat. & peric. tutor.* & beneficia quædam in favorem liberorum prioris matrimonii fuerint concessa. vide *Struv. Ex.* 29. *th. non autem* 53. quæ à doctoribus interdum pœnæ vocantur, sed improprie: quia rei licitæ

citæ nulla est pœna. *arg. l.* 131. *de V. S.* nisi contrahantur intra annum luctus; tunc enim mulier sit infamis, incapax hereditatum &c. *l.* 2. *C. de sec. nupt.* (2) nefandum crimen sodomiæ *l.* 31. C. *ad L. Jul. de adult.* Continet voto & intentione contrahentium individuam vitæ consuetudinem: licet ex certis causis evenire possit, ut dissolvatur. *tot. tit. C. de repud.* vel, sume explicationem ex *l.* 1. *de R. N.*

27. Qui contrahunt nuptias consentire debent, & id signo quodam externo indicare, sive verbis, sive factis: actus enim interni non congrui sunt societati humanæ *Grot.* 2. *c.* 4. §. 3. *c.* 6. §. 1. *n.* 1. *c.* 11. §. 11. *in fin.* nec per actus mentales in jure nostro consensus exprimitur. sufficit tamen si filius, vel filia, dum parentes ipsis nuptias contrahunt, non contradicant, sive non dissentiant *l.* 22. *de R. N.* qui enim præsens est, scit & videt, quæ aguntur, & non contradicit, modo non adsit impedimentum, consentire videtur, si agatur de ejus præjudicio *Grot. dict. c.* 4. §. 5. *n.* 1.

28. Consentire non videntur (1) qui carent intellectu (2) in quibus impeditur. Ad priores referuntur infantes, sive, qui sunt septem annis minores *l.* 14. *de sponsal.* §. 10. *l. de inutil. stipulat.* (2) furiosi. an his, licita pharmaca adhiberi possint ad extinguendam libidinem? vide *Institutiones politicas Bœcleri lib.* 1. *c.* 2. *p.* 19. *in fine.* (3) extreme ebrii: quando nec pes, nes manus officium facit: quia vinum inducit exilium mentis, & libidinis provocat incentivum. *c.* 14. *X. de vita & honest. cleric.* (4) cœco amoris impetu ducti, ita, ut nec rationem conditionis, vel status, vel aliarum circumstantiarum habeant: tales enim amantes sunt amentes. Hinc non obstat: quod, quæ fiunt per cupiditatem, sint suavia: & quod amor conglutinet nuptias: quia per se non refertur inter impedimenta, sed quia hoc in casu consensus non videtur adesse.

29. Impeditur intellectus (1) propter errorem: qui est vel circa substantialia matrimonii, sine quibus subsistere non potest. vel accidentalia, quæ salvo matrimonio abesse possunt, e. g. error circa nomen, formam, divitias, nobilitatem, mores &c. ad priora refertur (1) error circa personam ipsam, qualis erat Jacobi in Lea *Gen.* 22. §. 25. & vitiat matrimonium, licet Patriarcha id ratum habuerit. *arg. l* 35. *de A. R. D. l.* 15. *de jurisd.* (2) circa potentiam generandi: quia copula carnalis requiritur, ut essentiale consecutivum, *ut loquuntur. l.* 10. *& auth. Sed hodie C. de repud. junct. l.* 220. §. 3. *de V. S.* Si causæ omnino sint manifestæ, ut si mas sit castratus, testibus aut virga carcat, fœmina autem nimis arcta

arcta, matrimonium statim declaratur nullum: quia frustra tempus expectatur, cujus eventus nihil operatur *arg. l. 13. §. fin. ad SC. Vellej.* Si dubium sit, & uxor post unum, vel alterum mensem conqueratur de viri impotentia, ille eam neget: primo instituitur inquisitio, an aliam aliquam cognoverit *c. ult. X. de frig. & malef.* si nec de hoc constet, ipse tamen sese habilem profiteatur, mos est antiquus in foro Pontificio instituendi visitationem à medicis, & specimen congressus, in quo, si vir se virum non præstiterit, divortium decernitur.

Plures hoc examen Priapæum tanquam impudicum, & incertum rejiciunt: quia etiam sine maleficio multi casus eveniunt, quibus coeundi facultas sistitur, & sæpe vires desiderio non respondent. Quare etiam jure nostro civili tunc demum separatio conceditur, si maritus ab initio contracti matrimonii per triennium cum uxore coire non potuerit. *d. auth. Sed hodie. C. de repud.* Verum, quid juris, si adhuc fœmina conqueratur? non videtur alius posse esse litis exitus, quam ut examen instituatur, licet id, quod de specimine congressus dicitur, concedamus.

(3.) Virginitatem: quæ enim virginem se dicit, & non est, dolo alium circumvenit, & sic nuptiæ sunt nullæ. quæ virginem se dicit, & non est, videtur tacite promisisse virginitatem, quæ conditio cum deficiat, facit matrimonium nullum. Nec obstat, quod alii cum jure canonico urgent: (1) si quis viduam ducat pro virgine, quod matrimonium subsistat *arg. c. 25. X. de jurej. c. 1. c. 29. q. 1.* quia vidua virginitatem modo legibus permisso amisit, & sic honor mariti apud graves & honestos viros non læditur, (2) quod hic error sit similis errori fortunæ: sive, circa divitias, formam, mores: quia in hæc omnia inquirere quis potest citra injuriam alterius, non autem in virginitatem. Alii etiam jure civili hunc errorem non putant obstare. Quorum rationes vide apud *Vinnium h. t. n. 3. & doctores ibi alleg.* imprimis, quia virginitas non est de essentia matrimonii: aliâs enim qui sciens meretricem duceret eam non retinere cogeretur, quod tamen vult. *c. 20. X. de sponsal.* & liberi illegitimi judicandi essent, si aliquando palam fieret, quod est absurdum. Nos putamus non esse de essentia matrimonii, in genere, quia aliâs obstaret in vidua: sed tamen esse de essentia matrimonii, quando quis ducit meretricem, quæ se virginem dicit: quia consensus excluditur, licet liberi non sint illegitimi ex favore erga legitimitatem, & quia à patre bona fide matrimonium erat contractum *arg. l. 57. §. 1.*

de

de R. N. secus quam quando filiusfam. sine consensu patris nuptias contrahit.

(4) Circa conditionem & statum: ut, si quis ducat ancillam, quam talem esse ignorat. *c.* 2. X. *de conjug. serv.*

(2) Propter dolum: modo det causam contractui, sive involvat errorem substantialem, sive non: quia sufficit consensum deesse hoc in casu, ut & in aliis b. f. negotiis. *l.* 3. §. *ult. pro. soc. l.* 16 §. 1. *de min. l.* 7. *pr. de dol. malo.*

30. (3) Libertati voluntatis obstat metus, qui in virum constantem cadere potest: non reverentialis *l.* 22. *de R. N.* sc. quando filius ex reverentia erga patrem non audet contradicere: si in exigenda ea modum non excedat, vel verberando, vel alia violentia: quia tunc nullum declaratur. *arg. l.* 14. *C. de nupt. c.* 14. 15. 21. X. *de sponsj. junct. l.* 3. *in fin. quod met caus. e*tiam jure naturæ. *Instit. nostr. l. N. & G.* 2. *c.* 11. *q.* 15. *p.* 223. nisi postea ultro cohabitent. *d. c.* 21. X. *de sponsj.* ubi notandum: jure antiquo, patrem habuisse jus filiamfam. pro arbitrio, cui libebat, despondendi, ita ut dissentire non potuerit, nisi indignis moribus & turpem sponsum elegisset *l.* 12. §. 1. *de sponsj.* secus quam emancipatam. Postea tamen receptum esse, ut minor 25. annis patris, & pater ejus consensum exploraret. *l.* 20. *C. de nupt.* ita tamen, ut, si ejus sententiæ repugnaret, filiæ potius quam patris voluntatem sequeretur judex. *l.* 18. *C. d. t.* de prioribus junge *Struv. Ex.* 29. *th. sequitur* 25. *Ex.* 8. *th. requiritur* 12. 13. *in fine & 26.*

31. Præterea consentire debent parentes, qui liberos habent in potestate: quia hoc & naturalis ratio exigit, propter reverentiam quam liberi parentibus debent in omnibus rebus *l.* 2. *de* J. & J. & multo magis in eo negotio, quod ad totam gentem pertinet. *Grot.* 2. *c.* 5. §. 10. *pr.* J. *h. t. l.* 2. *eod.* & civilis:

(1) ne invito suus agnascatur heres §. 7. *de adopt.* (2) ne bene concordantia matrimonia, liberis interdum subnixa, pater dissolvat *l.* 1. §. *ult. de liber. exhib.* Hæc obtinet in filiis & filiabus, secus quam prima: quia ex matrimonio filiæ patri ipsius non agnascitur suus heres: est enim finis familiæ paternæ, & caput familiæ sui mariti *l.* 195. §. 5. *de V. S.* §. *ult. I. de patr. potest.* An jure naturæ idem obtineat? Alii affir: quia jure naturæ liberi non minus sunt in potestate patris, & reverentiam ei debent eique succedunt ac jure civili. Alii negant: quia hoc in casu jure naturæ exeunt ex patris potestate, & sic reverentiam quidem ei debent, cujus causa, sc. generatio, est perpetua, sed ipsorum actus non amplius ejus imperio subjiciuntur. Hæc opinio videtur vera, & prio-

ri præferenda: quia illa supponit liberos, qui matrimonium contrahunt, manere in patris potestate, quod falsum est. *Grot. 2. c. 5. §. 10. n. 1. in fin.* An idem obtineat jure divino, & canonico? Disputatur. *vide Vin. h. t. pr. n. 5. Grot. d. 2. c. 5. §. 10. n. 3.*

32. Hic consensus ut jussus præcedere debet: id est, non sequi nuptias, sed sufficit ut concomitetur eas, pater sciat filium nuptias contrahere, contradicere possit, & non contradicat, *pr. J. h. t. l. 5. C. eod.*

33. Ratihabitio in aliis negotiis, quæ ad tempus pendere possunt, vel suspendi, comparatur mandato, ita ut, si postea tale negotium ratum habeatur, perinde sit ac si ab initio consensus intervenerit, *l. ult C. ad SC. Macedonian.* in nuptiis vero jure civili secus est: quia pendere, sive suspendi non possunt, verum sunt nullæ ante consensum patris, ob defectum facultatis, quæ omnino contrahentibus est ablata, ita ut liberi ante susceptos habeantur pro spuriis §. 12. J. *h. t.* & à tempore interpositæ ratihabitionis nuptiæ sint legitimæ, & liberi postea susceptos in patris potestate *l. 11. de stat. hom. arg. l. 65. §. 1. h. t. arg. l. 68. de jure dot. Bachov ad Tr. Vol. 2. disp. 6. th. 5. lit. C. Vin. h. t. pr. n. 6.* id quod moribus nostris etiam extenditur ad ante susceptos. Alii existimant etiam jure civili hoc obtinere (1) quia hæc est vis ratihabitionis, ut actum retro legitimum & ratum efficiat, *d. l. ult. C. ad SC. Maced. l. 16. §. 1. de pign. l. 56. de jud. &c.* & nuptiæ nusquam excipiuntur. (2) donatio inter virum & uxorem etiam est nulla *l. 3. §. 1. & seqq. de donat. inter vir. & ux.* & tamen propter ratihabitionem censetur valuisse ab initio *l. 25. C. d. t.* (3) testamentum, ob præteritionem filii nullum, valet, si ratum habeat *l. 17. de injust. rupt. & irrit. testam.* (4) quia est nullum in gratiam patris, qui suo favori potest renunciare. *l. pen. C. de pact.* Nos priorem opinionem ut magis convenientem rationi & juri præferimus. *vide infra p. 480. §. 91.* quia in patris consensu consistit forma contrahendarum nuptiarum, & substantia earum, ita ut, antequam intervenerit ejus consensus, nuptiæ nunquam videantur fuisse, & omnino nullæ. §. 12. J. *h. t.* in quo fundatur clare exceptio à regula legis *fin. C. ad SC. Maced.* reliqua argumenta agunt de istiusmodi negotiis, quæ nulla declarantur, nisi confirmatio & ratihabitio accedat: sunt enim actus quidam mixti, qui à legislatore tunc demum valere jubentur, si ab alio approbentur. *Grot. 2. c. 13. §. 20. n. 2. circa fin.* Si sit nepos qui contrahit nuptias, & patris & avi consensus requiritur: si neptis nubat, solius avi consensus sufficit *l. 9. l. 16. §. 1. h. t.* jure civili nec matris vel aviæ vel curatorum vel agnatorum consensus requiritur, *l.*

20 ff.

20. ff. & 20. C. h.t. quid moribus obtineat? vide Struv. d. Ex. 29. th. restringitur 23. 24.

Si pater sit furiosus præsentibus curatore & propinquis statuitur authoritate magistratus vel episcopi de nuptiis pr. J. h.t. in fin. junct. l. 25. C. h.t. l. 28. C. de episcop. audient. Si sit absens, expectandum triennium l. 9. 10 h.t. Si præsens sine causa contradicat, prætor succurrit liberis l. 19. d.t. Justæ causæ sunt mali mores, humiles & obscuri natales sponsæ arg. l. 3. §. si emancipatus 5. de bon. poss. contr. tab. arg. l. 11. h.t. l. 18. C. eod. ætas minus apta: non vero paupertas. l. siquis stipulatus 112. §. fin. de V. O.

Requiritur (2) ut contrahentes sint cives Romani: hodie istius civitatis ubi nuptias contrahunt: Romanorum enim tantum hîc fit mentio, quia jus nostrum civile à Romanis accepimus: aliâs nuptiæ interdum non habent certos effectus, qui civibus istius civitatis proprii sunt. Hinc peregrini quidem apud nos hodie nuptias contrahunt, sed non justas; id est, tales, quæ habent effectus proprios civitatis nostræ civibus e. g. in honoribus petendis. Sc. hæc intelligenda sunt de patre; in matris persona peregrinitas non obstat; secus ac jure civili: quia uterque & pater & mater cives esse debent. pr. J. h.t. l. 3. C. de in cest. nupt. Ulpian. tit. 6. §. connubium.

Sic hodie servi nostri nuptias contrahunt: quia liberi sunt, & interdum cives. Grot. 2. c. 5. §. 19. n. 2. §. 20. in fin. Puff. 6. c. 3. §. 4. Struv. Ex. 3. th. privationem. 15.

35. (3) Ut sint justæ ætatis. ætas jure naturæ & canonico non est determinata, verum ex actibus quotidianis judicatur, & malitia, id est, vigor animi & corporis supplet ætatem. Grot. 2. c. 11. §. 5. n. 2. c. 9. ult. X. de desponsat. impub.

Jure civili masculi puberes anno 14. completo, ita ut incidat in 15. N. 100. c. 2. fœminæ viripotentes, sc. duodecimo completo nuptias contrahunt pr. J. h. t. §. 1. J. quib. mod. tut. finit.

Olim lex Papia Poppæa prohibebat quinquagenariam nubere minori 60. annis: & sexagenarium minorem quinquagenaria ducere uxorem. Ulpian. tit. 16. §. ult. & sic senectus non prohibet simpliciter matrimonium, nisi quatenus Res ipsa vetat, sed potius limitat. A Justiniano, hoc plane est abrogatum l. 27. C. de nupt. & ibi Gothofr. in not. licet enim interdum primus finis cesset, non tamen cessat alter, sc. mutuum adjutorium. Unde haud incommode hæc matrimonia hoc in casu dicuntur honoraria, quemadmodum honorarii vocantur, quibus titulus muneris confertur sine functione. Puff. 6. c. 1. §. 25.

36. (4) Ne prohibeantur vel propter cognationem, vel affinitatem, vel rationem aliquam civilem.

37. Cognatio, in genere, est vinculum personarum ab eodem stipite descendentium carnali propagatione contractum *arg. l. 4. §. 2. l. ult. §. 1. 2. de grad. & aff. §. 1. l. de legit. adgn. tut.* Est vel cognatio in specie, vel agnatio *d. §. 1. l. de legit. agnat. tut.* vel vera, quæ ex qualicumque sanguinis communicatione oritur: vel ficta, quæ legibus inducitur. ut, per adoptionem, vel, quod quis aliquem ex sacro fonte levaverit *c. ult. X. de cogn. spirit. l. 26. in fin. C. de nupt.* Item, est vel naturalis tantum, ut ex concubinatu, & illegitimo coitu: vel civilis tantum, ut in adoptione: vel mixta, ut ex justis nuptiis. *d. l. 4. §. 1. & 2.*

Item, est vel civilis, vel spiritualis. *Vinn. h. t. §. 1. n. 1.*

38. Cognatio distinguitur lineis, linea gradibus.

Linea est collectio personarum ab eodem stipite descendentium continens gradus *l. 1. pr. junct. l. 9. de grad. & affin.* Est vel recta, vel collateralis, sive transversa.

Linea recta est linea, quæ colligit ascendentes & descendentes. Est vel superior, ascendentium, sive parentum, qua à persona generata ad generantes ascendimus. vel inferior, liberorum, sive descendentium, qua à generante ad generatas descendimus. *l. 9. de grad. & aff. pr. l. de grad. cogn.*

Linea collateralis est linea, quæ colligit à latre conjunctos. *d. pr. l. de grad. cogn.*

Est vel æqualis, vel inæqualis. Æqualis est, quando utraque persona æqualiter distat à communi stipite. Inæqualis est, quando altera à stipite est remotior. *Struv. Ex. 37. th. 8.* Gradus est intervallum, sive intercapedo lineæ personas distinguens ex generatione orta. sive, est distantia unius personæ ab alia per generationem facta. §. 7. *l. de grad. cogn.* Numerantur, vel secundum jus civile, vel canonicum *c. fin. c. 35. q. 5.*

39. Supputatio juris civilis continetur hâc regula: *tot sunt gradus, quot sunt personæ stipite demptò.* vel, *tot sunt gradus, quot sunt generationes. d. §. 7. l. de grad. cognat.* sic duo fratres à se invicem distant duobus gradibus: quia duæ generationes inter ipsos intercedunt. vel, quia si demas stipitem, sive patrem, sunt duæ personæ. Frater & fratris filius tribus: quia inter istos tres intercedunt generationes: vel, si demas communem stipitem, sunt tres personæ. & sic de reliquis.

40. Supputatio juris canonici in linea ascendentium & descendentium eadem est, quæ jure civili. In linea collaterali æquali observanda

da hæc regula: *quot gradibus alteruter persona distat à communi stipite, tot gradibus distant inter se* e. g. ex duobus fratribus alteruter distat à communi stipite uno gradu, ergo & inter se uno gradu distant: sive, duo fratres sunt in primo gradu jure canonico. Jure civili in secundo: quia in linea collaterali æquali duo gradus juris civilis faciunt unum juris canonici. In inæquali hæc: *quot gradibus remotior distat à communi stipite, tot gradibus distant inter se* e. g. fratris filius à communi stipite, sive ab avo suo distat duobus gradibus: quia inter hunc filium, qui respectu avi est nepos, & inter avum intercedunt duæ generationes, & sic duobus gradibus à suo patruo, sive, à patris sui fratre distat. *d. c. fin. c. 35. q. 5.*

An hæc supputatio sit bona, & conveniens naturæ? vide *Struv. Ex. 29. th. computationem 44.*

41. Nuptiæ prohibentur ratione cognationis inter ascendentes & descendentes in infinitum: sive cognati sint ex legitima conjunctione, sive illegitima *Leo. c. 18. v. 7. l 14. pr. §. 1. & seqq. l. 41. 42. 53. 55. de R. N. l. 17. C. eod. N. 12. c. 1. can. 16, 17. 18. q. 3. cauſ. 35.* quia in omnibus obtinet ratio prohibitionis: ne scil. authores ortus cum sua sobole commisceantur, contra fugam affectibus nostris à Deo per rectam rationem inditam, qua cum parentibus propter honorem & reverentiam erga ipsorum sanguinem, ut honestus & decorus ordo in societate conservetur, misceri abhorremus. *Grot. 2. c. 5. §. 12. n. 1. 5. §. 13. n. 3.*

An jure naturæ possit reddi hujus rei ratio, & gradus quidam sint prohibiti? an vero nulla sit ratio, & nulli gradus prohibiti? vide apud *Grot. d. l. Puff. 6. c. 1. §. 29. 30. & seqq.*

Etiam inter parentes & liberos adoptivos: ita ut etiam dissoluta adoptione jungi non possint §. 1. *I. de nupt. l. 14. §. 1. in fin. de ritu nupt. Struv. d. Ex. 29. th. potissimum 31.*

42. In collateralibus (1) inter fratres & sorores, sive ab eodem patre eademque matre, sive ab altero eorum nati sint §. 2. *I. h. t.* si vero per adoptionem sint fratres & sorores, adoptione soluta nuptiæ sunt permissæ *d. §. 2. I. h. t.* sicut & inter consobrinos *l. 19. C. h. t.* An hæc matrimonia sint contra jus naturæ? vide *Grot. 2. c. 5. §. 13. n. 3. 6. & 7. Instit. nostr. Jur. N. & G. 2. c. 5. q. 21. Os. ad Grot. d. l.* (2) isti, qui parentum liberorumque loco sunt: qui cum patre vel matre immediate descendunt ab eodem stipite, & quorum non possum facere mentionem, nisi faciam mentionem patris mei e. g. patruus mihi est parentis loco, quia cum patre meo immeditate

meditate descendit ab eodem stipite, & non possum facere ejus mentionem, nisi simul faciam mentionem patris mei: est enim frater patris mei. Amita est mihi matris loco: quia simul cum patre meo descendit ab eodem stipite, & non possum facere ejus mentionem, nisi faciam mentionem patris mei: est enim soror patris mei. & sic de avunculo, & matertera atque cæteris §. 3. *l. h. t. l.* 17. *C. eod. l. ult. C. de incest. nupt.* Non attendimus utrum cognatio sit ab uno parente, an ab utroque, an legitima, an non legitima *l.* 14. §. 1. *& seqq. l.* 56. *h. t.* Si tales sint per adoptionem, prohibitio durat, durante adoptione §. 1. *l. h. t. l.* 12. §. *fin. l.* 17. §. *ult. h. t.* hinc patris mei adoptivi matrem, aut materteram, aut neptem ex filio, post emancipationem ducere possum. *l.* 55. *d. t.* quamvis uxorem ejus ducere nequeam *l.* 14. *pr. d. t.* de praxi hodierna vide *Struv. d. Ex.* 20. *th.* 43.

43. Affinitas est conjunctio inter conjugem, & alterius conjugis cognatos ex justis nuptiis orta *l.* 4. §. 3. *de grad. & affi.*

Jure civili secundum doctores est vel perfecta, quam jam definivimus, vel imperfecta.

44. Ad illam tria requiruntur (1) conjunctio per nuptias l. 4. §. 3. & 8. *de grad. & affi.* (2) ut sit justa *d. l.* 4. §. 8. (3) adhuc duret eo tempore, quo quæritur de affinitate *l.* 12. §. 3. *de R. N.* Uno ex his deficiente, est imperfecta, quæ tamen habet effectum prohibendarum nuptiarum. oritur (1) ex sponsalibus §. 9. *l. h. t. in med.* (2) concubinatu *l.* 1. §. 3. *de concub. l.* 4. *C. de nupt.* (3) ex quocumque illicito concubitu *arg. l.* 14. §. 2. *arg.* 41. *l.* 54. *de R. N.* (4) Contubernio servili *l.* 14. §. 3. *de R. N.* (5) quando nuptiæ sunt dissolutæ *d.* §. 9. *l. h. t. l.* 15. *de R. N. Vinn.* §. 6. *h. t.*

45. Jure Canonico secundum *Gl. in c.* 8. *verb. in secundo. de consang. & affi.* sunt tria genera affinitatis. Primum est, quod contrahitur per personam consanguinitate mihi junctam mediantibus nuptiis, e. g. fratris mei uxor est mihi affinis in primo genere. Secundum est, quod per personam primo genere junctam, copula carnali interveniente, cum alio contrahitur e. g. inter me, & fratris mei defuncti viduæ maritum. Tertium genus est, quod per personam secundo genere affinitatis junctam, copula carnali interveniente, cum alio contrahitur. e. g. inter me, & defuncti fratris uxoris defunctæ secundi mariti uxorem. Ubi hæc regula est observanda: *Persona addita mutat genus attinentiæ. Struv. Ex.* 29. *th. numerantur* 42.

46. Gradus affinitatis proprie sunt nulli *l.* 4. §. 5. *de grad. & affin.* quia

quia gradus fit per generationem §. *x. l. de grad. cognation.* affinitas autem non ex generatione, sed nuptiis oritur. Est tamen similitudo gradus: scil. quot gradibus aliquis distat à marito ratione cognationis, tot gradibus distat ab uxore ratione affinitatis, & viciſſim e. g. pater mariti ab eo distat ratione cognationis uno gradu; ergo uxori est in primo gradu ratione affinitatis. & sic de reliquis, *l.* 10. *pr. de grad. & affin.* nihil interest, sive sit in primo, secundo, vel tertio genere: quia novæ nuptiæ non mutant gradum, sed genus attinentiæ.

47. Prohibetur conjunctio propter affinitatem generaliter in eodem gradu, in quo prohibitum est matrimonium propter consanguinitatem: sive sit affinitas legitima, sive illegitima. *c.* 10. *cauſ.* 35. *q.* 2. perfecta, sive imperfecta *c.* 6. *in fin.* X. *de desponſ.* modo sit primum genus: quia secundum & tertium jure canonico non impedit *c. pen. X. de conſang. & affins.*

An defunctæ uxoris sororis filiam ducere liceat? Disputatur. Nos, cum nullum jus expresse prohibeat, permissum putamus. *Struv. d. Ex.* 29. *th.* 38. *th. ratione affinitatis* 45.

48. Prohibetur propter rationes civiles (1) ob statum inter servos, quorum uxores non conjuges, sed contubernales vocantur jure Romano *l.* 41. §. 2. *de leg.* 3. *l.* 3. *C. de incest. nupt.* Item peregrinos *pr. l. h. t. Ulp. in fragm. tit* 5. (2) ob infidelitatem; sive totalem religionis diversitatem inter Christianos, & judæos. *l.* 6. *C. de jud. & cælic.* vel alios infideles. *l.* 1. *C. Theod. de nupt. gentil.* (3) propter publicum officium inter præsidem, & provincialem. *l.* 38. 57. *h. t.* ejus filios *d. l.* 57. *h. t.* nepotes & domesticos. *l. un. C. si rect. provinc. vel ad rem pert. ſponſal.* nisi vetus sponsa sit. *d. l.* 38. *h. t.* Sic, sponsalia recte contrahunt *d. l. un.* & deposito officio nuptiis consummant *d. l.* 65. § 1. *h. t.* sponsæ tamen ab iis recedere licet, retentis arrhis. *d. l. un.* (4) dignitatis inæqualitatem, inter senatorem & libertam *l.* 44. §. 1. *h. t.* & alias humiles & abjectas fœminas. *l.* 42. §. 1. 43. §. 10. *h. t.* noviſſimo jure digniori humilem ducere non interdicitur *l* 23. *C. h. t. N.* 117. *c.* 6. Sic hodie subsistit inter nobiles & plebejos. (5) propter delictum inter adulterum & adulteram *l.* 29. §. 1. *ad L. Jul. de adult. l.* 9. *C. eod. N.* 134. *c.* 12. (6) violentiæ præsumptionem, inter raptorem & raptam *l. un.* §. 1. *in med. C. de rapt. Virg* (7) præsumptum metum, & periculum rationum intervertendarum, tutorem ejusque filium cum pupilla *l.* 36. 37. 66. *h. t.* nisi ejus pater volnerit, aut tutor rationes reddiderit, & tempus restitutionis elapsum sit *d. l.* 66. (8) clericatus

ricatus, & perpetuæ castitatis votum jure civili, & recentiori jure canonico matrimonium impedit *N.* 123. *c.* 14. 29. *t. t.* X. *qui cler. vel vovent. matr. contr. poss. concil. Trident. c.* 4. *sess.* 24. An recte? vide 1 *Timoth.* 3. *v.* 2. *c.* 4. *v.* 3. quibus adde: quod præceptum *crescite & multiplicamini* non minus sacerdotibus, quam aliis fuerit datum. *sac. l.* 2. *in fin. C. de episc. & cler. Novell. Leon.* 2. & 3. de quibus omnibus, an adhuc moribus observentur? vide *Struv. Ex.* 29. *th. porro* 28. & 30.

49. De incestis nuptiis & earum pœnis. *auth. Incestas nuptias C. de incest. nupt. d. Ex.* 29. *th. quod si* 50.

50. In gradibus jure divino prohibitis dispensatio locum non habet, modo & jure naturæ prohibiti sint. *Grot.* 2. *c.* 5. §. 13. 14. *n.* 2. ubi quærit, an omnes gradus, quorum *Levit. c.* 18. fit mentio, sint contra Jus naturæ? *junge Puffendorf. l.* 1. *c.* 6. §. 17. Item, an gradus, an vero personæ ibi enarratæ prohibeantur? *Osiand. ad Grot. d. t.*

51. Dispensatio est actus, quo aliquem eximimus à legis obligatione, lege in reliquis salva manente. *Grot. lib. singulari de æquitate & indulgentia c.* 2. §. 1. 8. 11.

52. Ex legitimo conjugio oriuntur jura personarum inter conjuges. Sunt vel mutua, vel alterutri propria.

53. Ad illa refertur (1) jus perpetuæ & individuæ vitæ consuetudinis: quo maxime spectat cohabitatio, & debiti conjugalis exhibitio. Ad hoc consequendum uxori contra maritum, & marito contra uxorem datur actio: sc. officio judicis compelli possunt. *c. literas* 13. *X. de restit. spoliat.* interdum etiam carcere, & aliis mediis, quibus contra contumaces uti solemus. Si uxor se neget uxorem, datur actio præjudicialis *arg. l.* 3. §. 4. *de agnosc. & alend. liber.* Si à patre, vel alio detineatur, utile interdictum de liberis exhibendis. *l.* 2. *de lib. exhib.* Si ab alio corrumpatur, actio utilis servi corrupti, ad interesse consequendum. *arg. l.* 14. *§.* 1. *de serv. corrupt.* Alii etiam conjugi contra conjugem dant actionem in rem. *arg.* 1 *Cor.* 7. *v.* 3. *c.* 11. *X. de præsumpt.*

An, si conjux, forte vir, ardentior sit in uxorem, obsequium illi debeatur? canones hunc amorem turpem appellant, mulierem tamen obsequio non liberant. *c. origo.* 5. *caus.* 32. *q.* 4. (2) participatio utriusque fortunæ *l.* 22. §. 7. *solut. matr.* prosperæ & adversæ: etiam casus, per quem ineptus fit ad debitum conjugale præstandum, ita ut ad alia vota transire non possit. *c. decreta* 28. *caus.* 27. *q.* 2. præsens absentem expectare cogitur: interdum biennium *l.* 2. C. *de sponsal.* interdum triennium *l.* 2. C. *de repet.*

repud. quadriennium *l. 7. C. eod.* quinquennium *l. 6. de divort.* septennium *c. 19. X. de sponsal.* decennium *N. 22. c. 14. c. 8. X. qui filii sint legit.* ex quibus videtur sequi, temporis determinationem non a lege sed arbitrio judicis pendere. (3) alter ad alterius vitæ necessitatem auxilium ferat operis & opibus *arg. l. 1. de R. N. l. 4. C. de crim. expilat. hered.* licet alias maritus uxorem alere teneatur: est enim socia rei humanæ atque divinæ domus. *d. l. 4.* & matrimonium jure civile non inducat communionem bonorum, verum bona mariti maneant mariti, ut uxoris ipsius uxoris, sive receptitia sive paraphernalia fuerint. *l. 8. & ult. C. de pact. convent.* & horum maritus habeat administrationem.

Jure Saxonico habet usumfructum omnium bonorum uxoris, *Struv. d. Ex. 29. th. 56. in med.* moribus nonnullorum locorum, ut hic in Hollandia, inducit communionem bonorum. *Grot. Introduct. l. 2. pr. 2. §. 11.*

54. Ad hæc (1) potestas maritalis, i. e. maritus jure naturæ, gentium, & divino habet potestatem in uxorem: quæ tamen potius in affectu, quam potestate proprie sic dicta consistit. *l. 1. §. 3. de injur.* ita tamen ut huic juri patria potestas interdum cedat. *l. 2. de exhib. libr. l. si ad instar. 3. C. eod. l. dissentientis 5. C. de repud.* (2) uxorem defendit *l. 2. de injur.* (3) alit. *Gœddæ ad l. 43. de V. S.* ægrotam & furiosam curat. *l. 22. §. 8. sol. matr.* (4) de domicilio constituit. *arg. l. 65. de jud. Grot. 2. c. 5. §. 8.*

55. A parte uxoris, (1) marito in rebus conjugii debet obsequium *arg. l. 1. §. 7. C. de rei ux. act. junct. arg. l. 2. de jurisd. Grot. 3. c. 1. §. 2.* (2) operas obsequiales. *arg. l. sicut 48 pr. de oper. libert.* An, quicquid uxor ex istis constante matrimonio acquirit, marito acquirat? Alii affirmant, quia constante eo acquisita sunt mariti. (2) *arg. l. 51. de donat. int. vir. & ux.* Alii negant. (1) quia alias maritus nullo casu posset donare. (2) *l. 51.* contrarium probat: *ibi. unde habeat. & ibi: quod non demonstratur unde habeat.* prior opinio verior est: quia uxor marito debet operas. argumenta *l. 51.* loquuntur de quæsitis aliunde, quam ex operis (3) gaudet nobilitate & dignitate mariti *l. 13. C. de dignit l. 8. 12. de senat.* (4) ejus foro *l. pen. de jurisd. l. ult. C. de in col. l. 65. de jud.* (5) mutantem domicilium sequi cogitur. *arg. d. l. pen. de jurisd.* nisi sponsus promiserit, quod nunquam domicilium sit mutaturus *arg. l. 1. de pact. l. 1. pr. de constit. pec.* quia conventioni est standum, nisi nova & urgens causa supervenerit. *arg. l. 38. pr. de solut. fac. Grot. 2. c. 5. §. 24. n. 1.* unde

exsulem sequi debet: modo suo delicto se non reddiderit indignum hoc jure, e. g. si deportatus fuerit: hoc enim in casu quoad effectus civiles desinit esse nupta *l. 56. de solut. matr.* licet consuetudo vitæ quæ juris gentium est, & si maritum sequi velit, maneat *l. 13. §. 1. de donat. inter vir. & ux. l. 1. C. de repud.* sic vagum sequi non cogitur, nisi sciens tali nupserit. *Perez. h. t. n. 17.* junge hic *c. unaquæque 3. caus. 13. q. 2. c. si quis necessitate 4. caus. 34. q. 2. c. 1. X. de conjug. lepros.* (5) cum necessitas urget modice eam corrigere potest. *c. placuit. 10. caus. 33. q. 2.* ut tamen raro hoc faciat, & non propter levem offensam, prudentiæ est. An verberibus & fustibus coercere? vide *N. 117. c. 14.* minime vero occidere in adulterio deprehensam: vel, si de facto huc usque procedat, ob justum dolorem capitalis pœna quidem remittitur, sed non extraordinaria. *l. 38. §. 8. ad L. Jul. de adult.*

56. Hactenus in genere dicta etiam locum habent in secundis nuptiis, permissis, *ut dictum*, omni jure. Jure naturæ & gentium: quia prioris conjugis jus durat tantum, quamdiu matrimonium subsistit, eo soluto prior naturalis libertas illud contrahendi redit. *Grot. 2. c. 5. §. 11. Seld. de jur. nat. & gent. 5. c. 6.* Jure divino. *Rom. 7. vers. 2. 1 Cor. 7. vers. 39. 1 Timoth. 5. vers. 14. Matth. 22. vers. 22.*

Neque in Levitico alibive in Pentateucho, quacunque lingua lecto, vestigium extat alicujus interdicti; & sacerdotibus cæteris & ipsi summo Pontifici connubia iterare fas fuisse, tam certum est, ut nihil certius. sunt verba *Seldeni. 1. c. 8. de uxore Ebraica.* Jure civili. *l. 4. pr. C. de bon. quæ liber. tot. tit. C. de sec. nupt.* Jure canonico. *c. 11. caus. 31. q. 1.* licet vetet istiusmodi nuptiis benedici. *c. 1. 4. X. de sec. nupt.* & velit, ne prebyter iis intersit *c. de his 8. caus. 31. q. 1.* vel digamus ad dignitates ecclesiasticas admittatur. *c. 3. 6. X. de bigam. non ordin.* propter dictum Apostoli. *1 ad Tim. 3. vers. 2. oportet episcopum esse unius uxoris virum.* Sed male: quia non de repetitis, sed simultaneis nuptiis inter Judæos & paganos usitatis loquitur. Quid si quis virgnitatem promisisset? non valet, ne quidem juramento. *l. 1, 2. C. de indict. viduit. vide infra. p. 372. §. 73.*

57. Secundæ nuptiæ sunt nuptiæ, quæ non sunt primæ. Nihil interest sive sint tertiæ, quartæ, & ulteriores: sicut secundus heres vocatur, qui non est primus; sive tertio, quarto, vel ulteriori gradu substituatur. *pr. J. de vulg. subst.* Sunt vel solennes, vel minus solennes.

Justæ

Justæ vel injustæ, *ut supra dictum.* vel festinatæ & immaturæ, sc. à vidua intra annum luctus contractæ. *l.* 1. 2. *C. de sec. nupt.* vel non festinatæ.

58. Hæ, aut contrahuntur non extantibus liberis prioris matrimonii, & jure civili nihil singulariter est constitutum: aut iis extantibus, & specialia jura recepta sunt. (1) binubus & binuba amittit proprietatem omnium, quæ quocunque titulo à priore conjuge accepit, retento tantum usufructu dum vivit. *l.* 3. 5. 9. §. 1. C. *de sec. nupt. N.* 22. *c.* 23. 32. olim etiam usumfr. ipsi à marito relictum *l. un.* C. *si secund. nupt. mul.* quod hodie est limitatum: sc. si maritus diserte caverit, ne diutius eum, quam ad secundas nuptias retineret. *N.* 22. *c.* 32. (2) quod donatum vel relictum est liberis prioris matrimonii integrum penes eos manet in solidum exclusis liberis posterioris matrimonii. *N.* 2. *c* 1. *N.* 22. *c.* 25. quibus abrogantur *l.* 5. 7. C. *de sec. nupt.* (3) si mater binuba liberis ab intestato succedat, consequitur tantum usumfructum, si bona pervenerint ab eorum patre, liberis prioris matrimonii proprietatem servat: secus, si ex testamento succedat, vel bona aliunde proveniant. *Authent. ex testamento. C. de sec. nupt.*

Hæc omnia, cum sint recepta in favorem priorum liberorum, merito cessant, si non amplius exstent; forte quia mortui sunt. *l.* 5. C. *de sec. nupt.* & matri talia bona competunt pleno jure. Si extent liberi trium matrimoniorum ex una matre, id quod mulier lucratur ex secundo, vel tertio matrimonio non pertinet ad liberos primi matrimonii, sed præcipuum servatur istis, qui supersunt ex tali matrimonio: quia lex vult consulere liberis ejus matrimonii, unde bona processerunt. *d. l.* 5. §. 1. C. *de sec. nupt.* Si liberi istius matrimonii omnes morerentur, viva matre, lucra dividerentur post ejus mortem æqualiter inter liberos primi, & ulterioris matrimonii superstites: quia tunc hæc bona pleno jure ad matrem spectant, & omnes liberi ex ipsa nati æquale in iis jus habent. *arg. d. l.* 5. *in fin.* (4) mater binuba donans aliquid filio de suo propter ingratitudinem non potest revocare, nisi tribus ex causis *N.* 22. *c.* 35. *Auth. quod mater* C. *de revoc. donat. infra p.* 257. §. 17. (5) binubus vel binuba ex propriis bonis non potest plus transferre in secundum maritum vel uxorem, sive actu inter vivos, vel mortis causa, quam in unum ex liberis prioris matrimonii *l. hac edictali.* 6. C. *de sec. nupt.* Quod plus datum est pro non dato habetur, & liberis prioris matrimonii defertur, exclusis liberis secundi matrimoni, *N.* 22. *c.* 27. qua abroga-

tur *l. 9. C. de sec. nupt.* etsi binubus in testamento dixerit, se, quod est ultra modum *leg. edictalis* pervenire velle ad liberos posterioris matrimonii: quia jus à lege prioribus quæsitum ipsis auferri non potest. *arg. l. 11. de R. I.* licet binubus aliàs in testamento posterioribus liberis plus possit dare, quam prioribus, vide *l. fin. C. fam. ercisc.* modo eorum legitimam non lædat, *arg. N. 115. c. 3. pr.*

59. Ea quæ dicta sunt de filiis extenduntur ad nepotes, pronepotes, &c. habita ratione repræsentationis, ut secundo conjugi non liceat plus relinquere, quam nepotibus simul *arg. l. 6. & 7. C. de sec. nupt.* etiam ad casum, ubi maritus & uxor sibi relinquunt usumfructum omnium bonorum, facienda computatione juxta ætatem conjugis ex præscripto *l. 68. ad L. F. (6)* si sub conditione viduitatis aliquid sit relictum, binubus vel binuba non percipit, nisi præstita coutione mutiana *N. 22. c. 43. 44.* abrogata *l. pen. & ult. C. de indict. viduit.* Pater quoque heres institutus ac oneratus legato conditionali liberis primi matrimonii præstando, si secundas nuptias contrahat, ad cautionem legatorum nomine tenetur. *N. 22. c. 41.* cum aliàs non caveat *l. 7. ut legat. vel fideic. nom. cav. infra. p. 400. §. 32.* (7) binuba amittit liberorum tutelam & educationem. *auth. Sacramentum C. quando mulier tut. off. fung. poss. N. 22. c. 40.* quia novis maritis non solum res filiorum, sed etiam vitam addicunt *l. 22. in fin. C. de administr. & peric. tut.* hæc pœna videtur tantum pertinere ad matres: quia patres non ita sunt sub potestate & manu uxorum. Imo hodie ne quidem quoad matres hæc lex obinet, circa educationem. *vide Grœnweg. C. de sec. nupt. Brun. ad l. fin. C. d t.* ubi, etiam de moribus hodiernis agit. (8) huc referunt plerique, quod bigama amittat privilegia, & dignitatem prioris mariti *l. 8. & ult. de senat.* verum nihil videtur hic esse singulare: quia de natura matrimonii est, ut uxor sequatur conditionem mariti, etiamsi nobilior & dignior sit, *ut supra dictum*, & sic non videtur onerosum.

60. Obtinent etiam, si uxor quidem non iterato nubat, sed impudice vivat *arg. N. 39. c. 2.* nec cessant, si moriens superstiti in testamento dederit facultatem transeundi ad secunda vota: quia recepta sunt in favorem liberorum, quibus jus à legibus quæsitum auferri non potest testamento. *arg. l. 55. de leg. 1.* Alii negant: quia introducta sunt in favorem prioris conjugis, cui renunciare potest *l. pen. C. de pact.* prior opinio est verior; non enim in favorem prioris conjugis sed liberorum sunt introducta, & in odium secundarum nuptiarum. Imo non cessabunt, etsi

liberi

liberi consentiant: quia dissentiendo non potuissent eas impedire, & renunciatiaones sunt stricti juris, unde requiritur, ut pœnarum persecutioni expresse renuncient, aut censetur reservata: sive, censentur consensisse salvo suo jure *arg. l. 99. pr. de V. O. Grot. 2. c. 16. §. 10. 12. n. 3.* Idem dic, si promulgationibus secundarum nuptiarum non contradicant; vel, parentibus gratulati fuerint. *arg. l. 4. §. 4. si quis caut. judic. sist.*

Nec jure canonico aliter est statutum: quia nulli textus jura liberis quæsita tollunt, & sic canones sequuntur jus civile *c. 1. X. de nov. oper. nunciat.*

61. Si fuerint festinatæ, & intra annum luctus contractæ, variæ pœnæ constituuntur: partim in favorem prolis ex mortuo marito susceptæ *l. 53. §. 3. C. de episc. & cler. l. 8. §. 7. C. de repud.* partim reverentiam mortuo marito debitam. unde talis mulier dicitur defuncti animam contristare *N. 22. c. 43. in med. jung. N. 2. c. 3.* prior ratio cum sit potissima, & in marito cesset, uxorem lugere non compellitur *l. 9. arg. l. 11. de his qui notant. infam.* Jura statutaria interdum tempus honcstatis præcipiunt, quod est arbitrarium: vulgus sex septimanas quam minimum præsumit, decora gravitatis ratio longiorem moram commendat.

62. Ut sciamus, an contractæ sint intra annum luctus, de morte mariti constare debet, eaque probanda. *Struv. d. Ex. 29. th. sciendum. 54. junge infra p. 345. th. 57.* hoc facto, annus currit ab ipso die mortis, etiam ignoranti. *l. 2. C. de sec. nupt. Et ideo si post legitimum tempus cognovit, Labeo ait ipsa die & sumere eam lugubria. & deponere. l. 8. de his qui notant. infam.*

63. Si de facto sint contractæ, non quidem sunt ipso jure nullæ; lex enim factum prohibens, facit quidem, ut semper sit injustum, sed non semper irritum, *Grot. 2. c. 5. §. 16. n. 1.* variæ tamen, *ut dictum*, pœnæ sunt constitutæ. (1) mulier ipso jure fit infamis *l. 1. C. de sec. nupt. l. 1. de his qui not. infam.* (2) omnium hereditatum, legatorum, fideicommissorum suprema voluntate relictorum, mortis causa donationum fit expers *d. l. 1. C. de sec. nupt.* ubi adhuc aliæ recensentur: quæ tamen omnes moribus nostris, & jure canonico sunt abrogatæ. *c. pen. X. de sec. nupt.* quia mortuo marito mulier est soluta à lege viri. *Græv. ad l. 2. C. de sec. nupt.* Sic, princeps has pœnas rescripto remittere potest; secus quam eas, quæ in favorem liberorum sunt constitutæ *arg. l. 4. C. de emancipat.*

64. Eisdem pœnis subjicitur etiam ea, quæ intra annum luctus parit,

si modo indubitatum sit, sobolem hanc ex defuncto non existere *auth. Eis. dem. C. de sec. nupt. vide* §. 60.

Lib. 23. tit. 3. de jure dotium, C. 5. tit. 12. de jure dotium. tit. 11. de dotis promissione.

65. Nuptiæ quidem sine dote esse possunt *l. 11. C. de repud.* solet tamen iis accedere *l. 3. 39. 48. §. 1. 68. pr. h. t.* omnique dotis promissioni hæc conditio inest, *si nuptiæ fuerint secutæ*, & si non sequantur contra petentem datur exceptio *arg. l. 21. h. t.*

66. Dos est res, quæ marito datur ad sustinenda onera matrimonii *l. 56. §. 1. h. t. junge l. 5. 23. de V. S.* Vel etiam, dos est jus marito competens circa res pro ferendis matrimonii oneribus traditas *l. 7. pr. 76. in fin. ff. l. 20. C. h. t.* Est vel vera, vel putativa, quando sc. matrimonium non subsistit *arg. §. 12. I. de nupt.* sed, quamvis revera dos non sit, habet tamen eadem privilegia *l. 22. §. fin. solut. matr.* Cauta, quando sc. maritus scriptura quidem confitetur, se eam accepisse, sed non accepit. *l. 3. C. de dot. caut.* cui opponitur exceptio non numeratæ dotis, secundum dispositionem *d. l. 3. & auth. seq. C. de dot. caut.* vel numerata, sive data, quam maritus revera accepit. *arg. d. l. 3.* æstimata, vel non æstimata. profectitia, vel adventitia.

67. Dos profectitia est dos, quæ à patre vel ejus intuitu ab alio constituitur *l. 5. pr. §. 11. h. t.*

68. Dos adventitia est dos, quæ aliunde venit. vel, est dos, quæ à muliere ipsa, vel à matre, vel alio quovis datur. *l. 6. C. h. t. l. un. §. 13. C. de rei ux. act.* Unde & pater cum deberet filiæ, si id debitum voluntate ejus in dotem dederit, erit adventitia non profectitia *arg. l. 5. §. 11. in fin. h. t.* profectitiam enim dotem facit nomen paternum, si dederit ut pater. *d. l. 5. §. 11. l. 6. h. t.* Dividi etiam potest in voluntariam, & necessariam. Voluntaria est, quam quisque sine legis necessitate sponte sua constituit. Necessaria, quam lex certis personis dari vult.

Hanc pater constituit liberis legitimis ex officio, ut conditionem honeste nubendi inveniant *l. 19. de R. N.* ita ut officio judicis cogi possit ad dotandum pro modo facultatum, & dignitatis *l. 60. 69. §. 4. h. t. junct. l. fin. C. de dot. promiss.* si sit absens, judex ex officio constituere potest *arg. §. 2. I. de nupt. junct. arg. l. 2. de jurisd.* ne periclitetur filiæ pudicitia, & ut conditionem honeste nubendi inveniat *arg. d. l. 19. de R. N.* nisi sponsus sola puella, nulla dote constituta, sit contentus. *Bachov.*

chov. ad Tr. Vol. 2. d. 7. th. 7. lit. B. eo deficiente interdum avus dotat *l. 6. de collat. l. 7. §. fin. de in rem verſ. l. 5. §. 8. h. t.*

Nihil intereſt, utrum ſit filiafamilias an emancipata : quia in utraque eadem eſt ratio pietatis, & ut honeſtam nubendi conditionem inveniat. *d. l. ult. C. de dot. promiſſ.* nec in *l. 19. de R. N.* excluditur : filiæfamilias enim ibi tantum fit mentio, quia quæritur ſimul de patris conſenſu, qui in emancipatæ nuptiis non eſt neceſſarius. egena, an locuples : quia *d. l. fin. C. de dot. promiſſ.* generaliter loquitur. Imo, expreſſe eſt conſtitutum de ea, quæ habet propria bona, ut ex paterna pietate ipſi dos conſtituatur. Alii diſſentiunt : quia talem alere non cogitur *l. 5. §. 7. de agnoſc. & alend. liber.* & ratio *l. 19. de R. N.* ceſſat. Nobis prima opinio videtur verior : quia ab alimentis ad dotem, tanquam à diverſis, non licet argumentari : dos enim non datur propter alimenta uxoris, ſed onera matrimonii *l. 56. §. 1. h. t.* & licet filia locuples poſſit invenire conditionem nubendi, tamen hæc non eſt ſola ratio conſtituendæ dotis à patre, verum præter eam eſt officium, & debitum ejus. Quo accedit, quod ſic meliorem conditionem invenire poſſit, & nemini Dei beneficium damnoſum eſſe debeat. *l. un. C. de theſaur.* imo, tali filiæ legitima debetur, in quam dos imputatur. *l. 29. C. de inoff. teſtam.*

Sic nihil intereſt, utrum primæ, an ſecundæ nuptiæ contrahantur : quia ſecundus maritus non minus cogitur ferre onera matrimonii, quam primus ; licet forte ex priori matrimonio dos non redierit ad patrem, propter caſum, qui accidit citra culpam, & luxum filiæ. *arg. l. 2. §. 2. de collat.* modo medio tempore ſubſtantia patris non admodum fuerit imminuta. *arg. auth. Sed quamvis. C. de rei ux. act.*

71. Non debetur filiæ naturali, ſpuriæ, aut turpiter viventi *arg. l. 19. C. de inoff. teſtam.* nec iſti, quæ ſine conſenſu patris nubit *arg. N. 115. c. 3. §. 11. junct. §. 12. l. de nupt.* hæreticæ *l. 19. C. de hæret.* & in genere omnibus, quæ ut indignæ exheredari poſſunt : quia dos non debetur iſtis, qui removentur ab omni ſucceſſione.

62. Mater filiam non cogitur dotare, niſi ex magna & probabili cauſa : ut, ſi forte pater ſit inops *arg. l. ult. in med. C. de dot. promiſſ. l. 14. C. h. t.* aut mater ſit hæretica, *l. 19. §. 1. C. de hæret.*

73. Sic, nec frater ſororem, ſive ſit germana, ſive conſanguinea, *l. 12. §. 3. l. 13. §. 2. de adminiſtr. & penic. tut.* multo minus patruus filiam fratris *arg. l. 27. §. 3. de inoff. teſtam.* nec filius matrem. *arg. N. 2. c. 1.*

74. Vo-

74. Voluntariam ergo constituunt extraneæ personæ, quales habentur omnes præter ascendentes. *l. 22. pr. solut. matr. l. 33. h. t.*

75. Dari possunt in dotem omnes res, mobiles & immobiles *l. 42. 44. 45. h. t. tot. tit. de fund. dot.* corporales, & incorporales, ut nomina *l. 77. d. t.* actiones, hereditas *l. 13. §. 10. de petit. hered.* ususfructus *l. 17. & seqq. C. h. t.* æstimatæ, inæstimatæ *l. 12. h. t. l. 31. §. 2. C. eod.* etiam feudum, si ipsa fœmina habeat, & dotem constituat *2. F. 13. 2. F. 17.* quia hæc datio in dotem ab uxore facta non est vera alienatio, & domino feudi nullum præjudicium infertur: soluto enim matrimonio, ipso jure dominium redit ad uxorem. *l. 30. C. de jur. dot.* Imo, omnia sua bona recte in dotem dat *l. 72. h. t. l. 4. C. eod.* &, si minor lædatur, restitui potest in integrum *l. un. C. si adversus. dot. l. 9. §. 1. de min.* idem dic, si sit major 25. annis, & in hoc circumventa *l. 6. §. 2. h. t.* futura tamen non videntur comprehendi *arg. l. ult. C. quæ res pign. oblig. non poss. l. 7. de aur. vel arg. leg. junge infra p. 254. §. 8. in fin.*

Si mulier, nulla facta mentione dotis, marito relinquat usum omnium bonorum, nulla videtur dos constituta, sed omnia censentur paraphernalia: quia dotis constitutio est instar contractus *l. 23. de R. J. tot. tit. C. de dot. promiss.* qui sunt facti *l. 7. §. ult. de curat. furios.* & propterea probandi *l. 13. §. 2. de public. in rem act. l. 9. C. de collat.* licet hoc in casu matrimonium sit sine dote, ejusque privilegia cessent.

Bona paraphernalia sunt bona, quorum proprietas ad uxorem, administratio ad maritum pertinet. *arg. l. 8. C. de pact. conv. arg. l. 9. §. 3. h. t. l. pen. ad L. F.*

76. Bona receptitia sunt bona, in quibus maritus nullum jus habet, ne quidem administrandi. *arg. d. l. 8. & ult. C. de pact. convent.*

Bona dotalitia sunt bona, in quibus maritus habet dominium, *d. l. 8. & ult. C. de pact. convent. l. 30. C. h. t.*

An res pecunia dotali emtæ fiant dotales? neg. nisi eo animo sint emtæ *arg. l. 12. C. h. t. l. ult. C. de serv. pign. dat. manum. junct. l. 32. h. t.*

77. Res aliena regulariter in dotem non datur, si tamen de facto detur, interdum evictio præstanda est: sc. ubi solvitur post præcedentem pollicitationem, aut stipulationem *l. 1. C. h. t.* secus, si citra promissionem non æstimata fuerit data: quia tunc dans rem dedit eo jure, quo habuit: modo dolus absit: quia alias actio de dolo contra extraneum, vel, in factum contra socerum, aut mulierem datur *d. l. 1. in fin. C. h. t.* Vel etiam, si bona fide fuerit factum, pater ex officio cogitur aliam constituere:

tuere: vel, res data habebitur pro dote quoad effectum usucapionis *l. 6. §. 2. h. t. l. un. C. de usucap. pro dot.* consumptionis, & repetitionis, *l. 81. h. t. junct. l. 11. de solut. matr. Struv. Ex. 30. th. caterum.* 10.

78. Si dos sit promissa & non soluta, maritus uxorem non potest domo expellere: quia hoc in casu legitimis actionibus experiri debet, *l. 11. pr. & §. 1. C. de repud. Nov. 22. c. 18.* Alii dissentiunt, atque putant uxorem remitti ad patrem posse: quia maritus, cui non solvitur dos, eam non cogitur alere, nec ut uxorem tractare affectione maritali. *Gail. 2. obs. 87.* Nos priorem opinionem præferimus.

79. Promissio potest fieri, vel ultima voluntate *l. 48. §. 1. l. 76. h. t. l. 71. §. 3. de condit. & demonst.* vel inter vivos. olim dictione, certis & solennibus verbis, nulla præcedente interrogatione *Caj. 2. Instit. tit. 9. §. 4. & seqq. Ulpian. in fragm. tit. 6. §. 1.* Jure novo non tantum traditione, sed & stipulatione, & nudo pacto §. 40. *in fin. I. de rer. div. l. 6. C. de dot. promiss.* quod legitimum est, & producit condictionem: ex lege sc. *6. C. d. t. junct. l. 6. de pact. l. un. de condict. ex lege.* Alii existimant hoc pactum esse conventionem cum causa, contra quos disputat *Bachov. ad Tr. Vol. 2. D. 7. th. 3. lit. G.* cujus opinio est vera: quia (1) promissio dotis potest fieri post matrimonium, (2) si fiat ante, se non habet ut causa, sed ut conditio. *l. 9. §. 1. l. 21. 41. §. 1. h. t.* (3) non producit actionem præscriptis verbis. An autem ipse existimet, esse contractum nominatum realem, *in not. ad Wesenbec.*? Plures dubitant: quia ejus verba non sunt captanda, & vocabulum contractus generaliter sumpsisse videtur ex *l. 23. de R. I. junct. arg. l. 20. de judic. l. 17. C. de fid. instrument.* hujus legis 6. usus non est sublatus per *l. un. §. 1. C. de rei ux. act.* quia non agit de dotis petitione, sed ejus repetitione, & hoc in casu stipulatio præsumitur, licet non intervenerit, *§. 29. in fin. I. de act. junct. d. l. un. §. 1. C. de R. V. A.*

80. Si promissio a patre fiat indefinite, valet & dos congrua intelligitur *l. 69. §. 4. h. t. l. 3. C. de dot. promiss.* Si à muliere vel extraneo, an valeat? Disputatur. negantium opinio est verior per *l. 1. C. d. t.* quia patris officium est dotare filiam, & sic ex tali promissione, licet sit in certa, potest conveniri, secus quam extraneus. Congrua hîc non dicitur ex quantitate legitimæ: quia in eam tantum imputatur *l. 29. C. de inoff. testam.* & sic interdum potest esse major, interdum minor *arg. d. l. 69. §. 4. h. t. junct. N. 39. c. 1.* Unde judex arbitrabitur. *arg. l. 1. §. 2. de jur. deliber.*

Si alternative promittatur, & nihil aliud fuerit conventum, electio est promittentis *l.* 10. §. *ult. l.* 46. § 1. *h. t.* exceptio est in *l.* 9. §. 1. *de fund. dot.* Sic mulier eligit, si dimidiam partem bonorum pro dote promiserit, an rerum partes, an æstimationem præstare velit. *arg. l.* 26. §. 2. *de leg.* 1. *junct. arg. l.* 75. §. 8. *de V. O.*

81. Si dos promissa non fuerit, à socero tamen maritus congruam petere potest. *arg. l. ult. C. de dot. promiss. junct. l.* 19. *de R. N. & ibi Mornac. Perez. C. de dot. promiss. n.* 10. etiam, ubi pater tacite tantum in nuptias filiæ consensit, non contradicendo. *arg. l.* 19. *de R. N.* Stipulari in id tempus non licet, quo matrimonium futurum non sit, licet exactio in diem differri possit *l.* 20. *h. t. junct. arg. l.* 51. *de usufr.* si interea mulier moriatur, maritus eam regulariter non petit. *l.* 11. *de pact. dot.* De jure Saxonico vide *Struv. d. Ex.* 30. *th. stipulari* 8.

82. Si extraneus eam constituat & conveniatur non gaudet beneficio competentiæ. *l. pen. h. t. l.* 41. *in fin. pr. de re jud.* secus quam socer, si conveniatur constante matrimonio. *dd. legg.* si enim hoc interdum fiat eo soluto, condemnatur in solidum, nisi aliud suadeant concurrentes circumstantiæ, & manifesta soceri bona fides. *d. l. pen. h. t. l.* 21. 22. *de re jud.* Si post tempus solutioni adjectum, vel, nullo tempore expresso, non solvatur intra biennium, usuræ trientes ex mora præstandæ erunt. *l. ult* §. 2. *C. h. t.*

83. Promissio non habet effectum nisi fiat acceptatio *arg. l.* 55. *de O. & A.* vel à marito, vel patre in cujus potestate est, *l.* 57. *h. t. Grot. 2. c.* 11. §. 8. & traditio. *arg. l.* 9. §. 1. *h. t.*

84. Sic non potest fieri nisi expresse: licet in dote semel constituta tacita renovatio sufficiat, e. g. si mulier ad maritum redierit à quo dote non avocata discesserat, antehac data censetur esse renovata. *l.* 40. *h. t.*

85. Constituta augeri potest, etiam constante matrimonio. §. 3. *J. de donat. l.* 19. *C. de donat. ante nupt.* Si id quod maritus uxori debet in dotem detur, usuræ, quæ post contractum matrimonium incipiunt deberi, dotem non augent. *l.* 77. *h. t.* nisi dictum fuerit, ut sint dotales. *l.* 69. §. 1. *h. t.*

86. Jus marito constitutum pro varietate rerum in dotem datarum varium est: interdum dominium, si res sit propria. *pr. J. quib. alien. lic. l.* 13. §. 2. *de fundo dot. l.* 23. *C. h. t. l.* 47. §. *fin. de pec.* etiamsi pater in fraudem creditorum magnam dotem dederit; modo sit in bona fide. *l. fin.* §. 1. *in fin. quæ in fraud. credit.* quale sit dominium? Doctores variant. Verior est opinio, quæ marito soli constante matrimonio tribuit verum dominium; quia duo ejusdem rei domini in solidum eodem modo

modo non possunt esse *l.* 5. §. *fin. commod.* revocabile tamen, sive res non æstimato fuerit data, sive æstimato: si sc. æstimatio fiat tantum taxationis gratia, ut constet de vero pretio, quando forte res dotalis dolo vel culpa lata vel levi ipsius mariti interit, vel deterior fit, *l.* 21. *C. h. t.* secus, si venditionis causa, ut eam rem eo pretio emtam habeat; quæ in dubio præsumitur, & irrevocabiliter dominium transfert. *l.* 10. *pr.* §. 5. *l.* 17. §. 1. *h. t. l.* 5. *C. eod. junge infra p.* 447. §. 1. sicuti etiam in rebus fungibilibus. *l.* 42. *h. t.* licet, si res consideretur in sua natura citra respectum ad matrimonium uxor etiam naturaliter dicatur *domina. d. l.* 30. *C. h. t.* & soluto matrimonio, vel etiam eo constante, si maritus dotem dilapidet, vel alias ad inopiam vergat, rem vindicet *l.* 29. *C. d. t. l.* 24. *solut. matrim. l. ult. C. eod.*

Unde etiam veteres Jcti dominium uxori tribuunt *l.* 75. *h. t.* dos est proprium ejus patrimonium *l.* 3. §. 5. *de min. l.* 16. *de relig. & sumpt. fun. l.* 24. §. 5. *solut. matrim.* ob ejus possessionem mulier non cogitur satisdare *l.* 15. §. 3. *qui satisdar. cog.* commoda, quæ non ex re, ut fructus, sed jure dominii accedunt, inter ipsam & maritum dividuntur, ut thesaurus. *l.* 7. §. 12. *in fin. sol. matr.* partus ancillæ *l.* 10. §. 2. *h. t.* interdum soluto matrimonio ad solam uxorem pertinent, e. g. aluviones. *Struv. d. Ex.* 30. *th. dicitur* 13. præter hoc dominium etiam olim habuit actionem personalem: sc. rei uxoriæ. hodie actionem ex stipulatu, cum hypotheca & jure prælationis *d. l.* 30. *C. h. t. junct. l. un.* §. 1. *C. de rei ux. act.*

Si sit nomen, accipit obligationem, & actionem in personam. *l.* 16. *de fund. dot.* si proprium debitum; sive, uxor creditrix mariti debitum in dotem det, constante matrimonio liberationem *l.* 12. §. 2. *h. t.* si usus fructus, facultatem utendi, fruendi *l.* 7. §. 2. *h. t.* si hereditas, jus quod emtor hereditatis habiturus est *l.* 13. §. 10. *junct.* §. 4. *de petit. hered.* si res aliena bona fide data, conditionem usucapiendi. *tot. tit. pro dote.* licet hoc in casu verus dominus non impediatur jus suum persequi *l.* 34. 67. *h. t.* & propterea interdum evictio sit præstanda, si sc. æstimato data sit, ut venditio videatur esse inita. *l.* 10. §. 5. *h. t. l.* 5. *C. eod. ut modo dictum. junge Franz. tit. de evict. n.* 522. ubi ad dissentientium argumenta respondet. si feudum, utile dominium. *arg.* 2 *F.* 8.

87. Durante matrimonio maritus ex dote percipit omnes fructus, *l.* 7. *pr. h. t. l.* 20. *C. eod.* naturales *l.* 10. §. 3. *h. t. l.* 7. §. 12. *& seqq. l.* 8. *solut. matr.* & civiles *d. l.* 7. §. 2. 10. 11. secus quam rerum paraphernalium: quia tantum earum est administrator; uxor etiam constante

matrimonio eas condicere, & alii administrationem concedere potest. *l. 8. & ult. C. de pact. convent.* & propterea rationes reddit *l. pen. pr. ad L. F.* nisi consentiente uxore fructus consumpserit *arg. l. ult. C. de pact. convent.* Servum dotalem heredem institutum jubet adire hereditatem *l. 58. solut. matrim.* res mobiles, sive fungibiles sive non fungibiles pro arbitrio alienat. *arg. pr. §. quib. alien. lic. l. 42. h. t.* servum dotalem manumittit, si solvendo sit. *l. 21. de manumiss. l. 3. C. h. t.* res dotales vindicat. *l. 9. C. de R. V.* actionem furti & condictionem furtivam instituit. *l. 49. in fin. de furt. l. 24. in fin. de act. rer. amot.* Item, de damno injuria dato. *l. 18. §. 1. in fin. solut. matrim.*

88. Affinitatem aliquam cum dote habet donatio propter nuptias. vide *infra. p. 259. §. 24. & seqq.* & cum hac (1) dotalitium, quod est jus in bonis mariti immobilibus uxori constitutum, ut in compensationem dotis, ad dies vitæ iis utatur, fruatur. *Carpz. part. 2. const. 42. per tot.* (2) sponsalitia largitas. de qua vide *infra. d. p. 269. §. 27.* junge quæ habentur de osculi distinctione. *l. 16. C de donat. ante nupt. & ibi Grœnweg.* ubi tradit: hodie, si sponsus aliquid sponsæ nuptiarum causa donet, id, illa ante nuptias mortua, repeti posse. *l. 15. C. d. t.* sive sint *jocalia, ut vocantur*, sive prædia, sive aliæ res majoris momenti. secus, quam matrimonio impleto. (3) donum matutinale, sive morgengaba. vide infra *d. p. 260. § 27. Calvin. in Lexic.* (4) Hypobolum, quando maritus uxori post mortem suam addicit certam pecuniæ summam, vel bona quædam ipsi in casu viduitatis danda supra dotem, ut sint quasi ejus accessio. *Cuj. 5. obs. 4.* Causa dotis est favorabilis. *l. 70. h. t. junct. l. 1. solut. matr.*

89. De usu dotium, & donationum propter nuptias hodierno vide *Grœnweg. l. 1. C. h. t.*

Lib. 23. tit. 4. de pactis dotalibus. C. 5. tit. 14. de pactis conventis.

90. Aliquando dotis dationi, vel promissioni pacta adjiciuntur, quæ valent: nisi sint contra bonos mores, e. g. ne propter res amotas agatur, vel de moribus. *l. 5. h. t.* quia sic mulieres ad furandum & delinquendum invitantur. vel contra dotis naturam; e. g. ut uxor fructus dotis percipiat *l. 4. h. t.* & onera matrimonii non ferat. *arg. l. 21. §. 1. de donat. inter vir. & ux.* ne ob impensas necessarias agatur. *d. l. 5. §. ult. d. t.* quia ipso jure dotem minuunt. *l. 5. pr. de impens. in res dot. fact.* vel indotatas reddant uxores, e. g.

e. g. ut penes mariti heredes dos remaneat *l. 2. h. t.* maritus tantum dolum in dote præstet *l. 6. d. t.* aut dotem ulteriore die reddat. vide *l. 14. 15. 16. d. t.*

91. Pactum dotale est pactum, quod doti legem & formam dat, *arg. l. 1. C. de pact. convent. junct. l. 7. §. 5. de pact. l. 13. C. eod. l. 29. 40. solut. matrim.* vel, est pactum de constituenda, retinenda, vel restituenda dote, & donatioue propter nuptias conceptum, *l. 1. h. t. l. un. §. 15. C. de rei ux. act.* Est, *secundum doctores*, simplex, vel mixtum.

92. Pactum dotale simplex est pactum, quo de lucro dotali, & eo pertinentibus per verba conventionis disponitur.

Pactum dotale mixtum est pactum, quo præter dotis, & eo pertinentium dispositionem de futura conjugum successione agitur. *Struv. d. Ex. 30. th. hodie 19.*

93. Fiunt paciscentium consensu utcunque declarato. *l. 6. C. de dot. promiss.*

94. Uxor cum marito paciscí potest omni tempore, etiam ex intervallo: secus, si sit pater vel extraneus: hi enim in ipsa promissione, vel constitutione tantum paciscuntur: ne jus marito vel uxori semel quæsitum ipsis invitis auferant. *l. 7. 20. §. 1. h. t. l. un. §. 13. C. de rei ux. act.* licet, si in continenti fiat, filiæ obesse possit. *d. l. 7.* secus quam pactum filiæ, si fiat de dote profectitia, patri: nisi adjecta filiæ persona experiatur. *d. l. 7. h. t.* unde optimum est, ut gener & cum filia & cum patre paciscatur.

Sic ait Pomponius *l. 10. h. t. avus pactus est, cum dotem pro nepote suscepisset, ne à se neve à filio dos peteretur. Ab alio vero quam filio herede, ut dos peteretur.* Hanc legem alii corrigendam putant, & pro verbis, *pro nepote suscepisset, legunt, pro nepte dixisset. Cuj. 11. obs. 29. arg. l. 33. de pact.* ut videtur bene: propter *l. 2. & 16. h. t.*

95. Singulare est, quod matris aut avi pactum filiæ, vel nepti, pro qua nubente dos data, prosit ad agendum utiliter, ut dos ei salva sit, cum alias filiæ per patrem actio non quæratur *l. 45. solut. matr. juncto arg. §. 4. 19. l. de innt. stipul.* unde & stricto jure Imp. Gordianus in *l. 4. C. de pact. conv.* ipsi negat actionem: sicut ex pacto filiæ matri actio non quæritur *l. 26. §. 4. h. t.* ratio hujus juris singularis habetur in *l. 1. solut. matrim.* licet & tale pactum valeat, si pater filio tanquam heredi suo reddi dotem stipulatus sit. *arg. l. 40. §. ult. de pact.*

26. Sic valet, si convenerit, ut uxore in matrimonio defuncta, dos vel tota, vel pro parte penes maritum remaneat; vel, ut restituatur. *l. 6. C. h. t.* Si pacisceus sit extraneus in continenti, *ut modo dictum*, fieri debet, non ex intervallo: nisi mulier consentiat. *l. 20. § 1. h. t.*

97. Scriptura præcise non requiritur, licet sit de essentia instrumenti dotalis. *arg. l. 1. C. de fide instrum. junct. l. 6. C. de dot. promiss. arg. l. 4. de pign. & hypoth.* hac deficiente, ad pacta probanda sufficiunt duo testes, si sint simplicia. *arg. l. 12. de test.* si sint mixta, &, ut apud plures populos moris est, agant etiam de futura successione, quinque requiruntur, ut in aliis ultimis voluntatibus, & mortis causa donationibus *l. ult. §. 3. C. de codicill.* nisi insinuentur actis: tunc enim nulli desiderantur: quia publica monumenta sufficiunt. *arg. l. 19. C. de testam.*

98. Producunt actionem, si in continenti fiant *l. 1. C. h. t.* exceptionem, si ex intervallo. *l. 7. §. 5. de pact.* modo, *ut dictum*, nuptiæ sequantur, & is qui lucrum inde sperat, ea impleat quæ ipse promisit. *auth. Sed quia. C. de pact. convent.*

Actionem Imp. Maximinus vocat præscriptis verbis *l. 6. C. de jur. dot. Cuj. 11. obs. 17. in fin.* Præter quam etiam datur actio ex stipulatu, vel vera vel ficta *l. un. §. 1. 6. in fin. C. de rei uxor. act. §. 29. l. de act.* & aliæ.

99. Non possunt revocari unius dissensu, si sint simplicia *l. 5. C. de O. & A.* secus, si sint mixta: quia ultimæ voluntates ambulatoriæ sunt usque ad mortem. *l. 4. de adm. leg. l. 22. pr. de leg. 3. Struv. d. Ex. 30. th. hodie 19.* Jure civili hereditas pactis dotalibus non defertur *l. 5. C. h. t. l. 15. C. de pact.* sed regulariter testamento vel lege. *vide infra. p. 270. §. 47.* Secus quam moribus: qui nituntur etiam authoritate Leonis in sua *N. 19. junge Sande lib. 2. decis. Frisic. tit. 2. d. 7.*

100. In tabulis nuptialibus sæpe de aliis rebus, quam quæ dotem vel donationem propter nuptias respiciunt disponi solet pactis nuptialibus, quæ stricte loquendo non sunt dotalia. Sic, *ut dictum*, conveniri potest, ne maritus domicilium mutet. an etiam alia, maritalem potestatem concernentia, remittere possit, inprimis imperium in familiam? videtur negandum: quia Deus per rectam rationem eum ejus caput constituit, cujus ordo privatorum pactis mutari non potest. *Grot. 2. c. 5. §. 8. n. 1. junct. ge arg. l. 27. de R. l.* Sic, de cultu, de famulitio, ut vehatur mariti sumptibus, quo eundum sit. *l. 26. §. 3. h. t. Mornac. ad d. l. 26. §. 3.* moderatione domus, liberorum educatione & similibus, sæpe agi solet.

101. Quam-

101. Quamvis in secundis nuptiis eadem dos, quæ in primis data est, videatur in dubio repetita, *ut supra diximus*, secus tamen dicendum in pactis dotalibus cum alio initis. *arg. l. 26. §. ult. de pact. dot. l. 68. in fin. de jur. dot. Sande 2. tit. 2. def. 3.*

Lib. 23. tit. 5. de fundo dotali. C. 5. tit. 23. de fundo dotali.

102. Qui est dominus rei etiam est ejus moderator & arbiter. *l. 21. C. mand. l. 14. C. de contrah. emt.* nisi prohibeatur. vide *infra. p. 191. §. 31.* Sic maritus licet sit dominus dotis. *pr. l. quibus alien. lic. l. 30. C. de jur. dot.* tamen fundum dotalem ob prohibitionem legis Juliæ alienare invita muliere non potest. *d. pr. Inst. quib. alien. lic.* postea etiam, ne quidem ea consentiente: ne sexus muliebris fragilitas in perniciem substantiæ suæ convertatur, & mulieres indotatæ fiant. *d. pr. l. quib. alien. lic. junct. l. 1. solut. matr. l. un. §. & cum lex. 15. C. de rei ux. act.* Idem dic de sponso *l. 4. h. t.* de successore mariti universali. *l. 1. §. 1. l. 2. h. t.*

103. Alienatio est omnis actus, quo dominium, vel aliud jus in re alicui constituitur, *l. ult. C. de reb. alien. non alien. l. 1. C. de fund. dot.* e.g. oppignorare *l. un. §. 15. C. de R. U. A.* servitutem remittere, vel imponere. *l. 5. h. t.* legare. *l. 16. de testam. milit.*

104. Tantum prohibetur ea, quæ est rerum immobilium; etiamsi, *ut dictum* uxor consentiat: vel ipsa, marito consentiente, in fraudem legis alienet: vel consensum repetat post biennium: quia alienatio ob legis prohibitionem, & facultatis defectum est ipso jure nulla, & sic consensus repetitione utilis fieri non potest.

105. Res mobiles omnes, fungibiles, non fungibiles, quæ servando servari non possunt, & quæ servari possunt, alienat. circa has tamen quidam dissentiunt; verum sine ratione. (1) *arg. h. t. de fundo dotali.* (2) *l. 42. de jur. dot.* (3) *l. 3. §. 2. de fuis & legit.* modo maritus sit solvendo. *arg. l. 30. C. de jur. dot.*

106. Prohibitio cessat (1) in alienatione necessaria: veluti, cum marito damni infecti non cavente vicinus in possessionem mittitur *l. 1. h. t.* cum ad divisionem fundi communis provocatur, ad quam ipse provocare non potest. *l. 2. C. h. t.* si æs alienum uxoris sit solvendum, si sit alimentorum causa. *Perez. C. h. t.* (2) si res æstimato sit data. *l. 11. h. t.* nisi mulieri servetur electio, an rem an pretium velit repetere. *l. 1. C. h. t.* (3) si pecunia ex alienatione redacta convertatur consensu uxoris in comparationem fundi utilioris. *l. 26. l. 27. arg. l. fin. de jur. dot.* (4) convaleſcit,

valescit, si uxor in matrimonio decesserit, & dos sit mariti lucro. *l.* 17. *h. t.* (5) jure canonico valet, si juramento præstito mulier consenserit. *arg. c.* 28. *de jurei. c.* 2. *de jurei in* 6o. præter hos casus, si maritus de facto alienaverit, alienatio est nulla, & mulier fundum dotalem vindicare potest. *l.* 30. C. *de jur. dot.*

107. Delictum à marito commissum, ob quod bona ejus confiscantur, videtur referendum ad alienationem voluntariam. *arg. l.* 2. *h. t.* De præscriptione vide *l.* 16. *eod. Zoes. h. t. n.* 6.

Quid jure Saxonico obtineat? tradit Struvius *d. Ex.* 30. *th. moribus* 22. quid apud alios? Grœnweg. *pr. l. quib. alien. lic.*

Lib. 24. *tit.* 1. *de donationibus inter virum & uxorem.*
C. 5. *tit.* 16. *de donat. inter vir. & uxor.*

108. Sicut alienatio fundi dotalis marito est prohibita, ita utrique prohibetur donatio, quam in alterum confert: ne amor conjugalis sit venalis & discordia oriatur inter conjuges. *l.* 1. 2. 3. *h. t.* An hæ rationes sint frivolæ, ut quidam existimant? vide *Hahn. in not. ad Wesenbec.* modo uxor sit justa & legitima. *d. l.* 3. §. *fin. in fin.* si sit in justa valet quidem ipso jure, sed rescinditur *d. l.* 3. §. 1. *l.* 7. *C. eod.* sponsus & sponsa sibi invicem donare possunt, etiam ipso nuptiarum die. *l.* 27. *h. t.* Sic concubinæ licet donare. *d. l.* 3. § 1. *in fin. l.* 58. *pr. h. t.* excipe militem. *l.* 2. *C. h. t.* etiam meretrici. *l.* 5. *de donat.* licet ex testamento militis nihil possit capere, *l.* 41. §. 4. *de testam. milit.*

109. Prohibitio non tantum pertinet ad ipsos conjuges, sed etiam alias personas, ratione potestatis eos attingentes. *l.* 4. C. *h. t.* socerum, generum, & nurum, fratrem mariti & fratriam. *l.* 3. §. 1. 2. *h. t.* quia per has personas videtur mediate à conjuge ad conjugem pervenire. *l.* 5. §. 2. *h. t.* Item, si fiat donatio per indirectum, per fictum emtionis vel alterius contractus onerosi titulum, in fraudem legis. *l.* 32. §. 24. *l.* 52. *h. t.*

110. Donari tantum prohibentur res propriæ, secus quam alienæ, bona fide possessæ; sc. ut transferatur conditio usucapiendi. *l.* 25. *h. t.* nec alii contractus. *arg. l.* 5. §. 1. *l.* 7. §. 6. 7. *h. t.* neque donatio ob causam. *l. fin. C. de donat. ante nupt.* aut, qua donans pauperior, & donatarius locupletior non efficitur. *l.* 5. §. *fin. l.* 50. §. *fin. h. t.* ut est donatio ad dignitates consequendas. *l.* 40. 41. 42. *h. t.* ad sepulturam *d. l.* 5. *h. t.* quia

§. 8. *h. t.* quia locus ſepulturæ fit religioſus: ad refectionem ædium exuſtarum. *l.* 14. *h. t.* exilii cauſa. *l.* 43. *d. t.* donatio mutua, reciproca & remuneratoria, quatenus eſt æqualis. *l.* 32. §. 14. *l.* 7. §. 2. *h. t.* An locupletior ſit factus, ſpectandum eſt tempus litis conteſtatæ. *pr. d. l.* 7. *h. t.* ſi hoc ſit, tamen donatarius recuperat ſumptus in rem à conjuge donatam factos. *l.* 31. §. 2. *l.* 10. *de dol. mal. & met. excep.*

Non etiam pertinet ad donationes, quæ referuntur in tempus ſoluti conjugii, ſc. mortis, vel caſum divortii. *l.* 9. §. 2. *l.* 10. 11. §. *fin. h. t.* nec ad munera, ſtrenas, vel xenia modica *l.* 31. §. 8. *h. t. junct. arg. l.* 1. §. 1. *l.* 6. §. 2. *in fin. de L. Jul. repetund.* quia fiunt ex alia cauſa, quam mera liberalitate. Nec ad ea quæ donantur ut Deo dicentur, aut uſui publico. *l.* 5. §. 12. *h. t.* vel ad reges & principes. *l. pen. C. h. t.*

111. Confirmatur (1) morte donantis, non etiam donatarii, ſi moriatur ante donantem, licet ſimul uno naufragio pereant. *l.* 32. §. 14. *h. t. l.* 8. 9. §. 3. *de reb. dub.* Nec refert, an mors ſit naturalis, an civilis: ut deportatio, ad id, ut, publicatis deportati bonis, fiſcus à rebus donatis excludatur, licet poſt deportationm deportato integrum ſit eam revocare. *l.* 13. §. 1. *h. t.* ſicut & ante mortem naturalem, ſive expreſſe, ſive tacite: veluti ſi matrimonium non ſit diſſolutum bona gratia, & reconciliatio non interceſſerit. *arg. l.* 32. §. 10. 11. *h. t.* donatarius donantem occiderit. *arg. l.* 10. §. 1. *ſolut. matrim. l.* 3. *l.* 9. *de his quæ ut indigris.* non item, ſi donans rem donatam pignori dederit. *N.* 162. *c.* 1. §. 1. *abrogata. l.* 32. §. 5. *h. t.*

112. Sic confirmata retro firma habetur, & retrotrahitur ad primum ſuum initium *l.* 25. *C. h. t. N.* 162. *c.* 1. modo non excedat quingentos ſolidos: quia tunc quoad exceſſum requiritur inſinuatio, vel, ſi teſtamento tantum confirmetur, retro firma cenſetur à tempore confirmationis, quoad rem, & fructus perceptos. *d. l.* 25. *C. h. t. N.* 162. *c.* 1. §. 2. licet tantum per modum conventionis abſque traditione fuerit facta: heres enim donantis ad tradendum conveniri poteſt. *d. N.* 162. *c.* 1. An jure Digeſtorum ſit differentia inter donationes ſtipulatione conſtitutas, & traditione perfectas? vide *l.* 23. *junct. l.* 33. *h. t. & Wiſenbach. h. t. th.* 11.

Nec habet facultatem pœnitendi *l.* 32. §. 2. *h. t.* niſi probet defunctum jam cœpiſſe pœnitere. *d. l.* 32. §. 4. *h. t.* & in eo perſtitiſſe: quia ſi donantem pœnituerit, mox pœnitere deſierit, donatio adhuc ſubſiſtit. *d. l.* 32. §. 3. *h. t.* Si donator redigatur in ſervitutem privati, evaneſcit donatio, & revocari poteſt à domino in cujus poteſtatem una cum re-

bus tanſit. *d. l.* 32. §. 6. ſecus ac quando ſit ſervus pœnæ, *ut modo dictum.*

Quomodo confirmetur, ſi donator moriatur in captivitate, vel etiam in civitate, dum donataria eſt in captivitate? vide *l. ult. C. h. t.*

(2) Juramento, ſecundum jus canonicum *c.* 28. *X. de jurej. c.* 2. *X. de jurej. in 6o.*

113. Si donatio ab initio non valeat, nec confirmetur, eſt ipſo jure nulla *l.* 3. §. 9. *h. t.* ſc. inter vivos: mortis enim cauſa donatio non minus licita eſt inter conjuges ac legata ſunt: quia exitus ejus confertur in id tempus, quo non amplius ſunt conjuges *l.* 9. §. 2. *& l.* 10. *h. t. l.* 40. *de donat.* hæc eſt ratio, cur ſocer genero, vel nurui mortis *ſuæ* cauſa fruſtra donet. *l.* 53. *h. t.* quia morte ſoceri matrimonium inter filium, & nurum non ſolvitur.

Non tranſit rei donatæ dominium, poteſt res extans à donante vindicari; niſi donatarius malit æſtimationem reddere, præſtita ſibi cautione de evictione *l.* 36. *h. t.* conſumpta condici, quatenus accipiens inde locupletior eſt. *l.* 5. §. *ult.* 6. 7. *pr. h. t.* aut dolo facit, quo minus habeat *l.* 37. *d. t.* ſi ex pecunia donata alia res fuerit comparata, utiliter vindicari poteſt, & ea contentus cogitur eſſe, ſi minoris valeat: ſi pluris, non plus repetit, quam ipſe donavit. *l.* 7. §. 3. *& ſeqq. l.* 28. §. 3. *& ſeqq. l.* 55. *h. t.*

114. Poſſeſſio, quia eſt facti, tranſit. *l.* 1. §. 4. *de a. vel a. p.* verum, cum titulus ſit prohibitus, eſt injuſta, & propterea conjux dicitur pro poſſeſſore poſſidere *l.* 16. *de aquir. vel amitt. poſſeſſ.* nec uſucapere poteſt *l.* 1. §. *fin. pro don. ubi Gl.* modo donans fiat pauperior; ſecus ſi ſit, hujus poſſeſſionis ſunt quædam commoda (1) res aliena bona fide poſſeſſa, *ut ſupra dictum*, uſucapitur. (2) donatarius lucratur fructus induſtriales *l.* 17. *pr. h. t. l.* 45. *de uſur.* Hæc eſt ratio, cur maritus alium ſibi legaturum, vel hereditatem relicturum poſſit rogare, ut uxori relinquat, *l.* 31. §. 7. *h. t.* licet acquiſitum ſibi ſemel legatum non poſſit ei cedere; nec rogare ſibi donaturum, ut uxori donet, ſive inter vivos, ſive ve mortis cauſa *l.* 3. §. *ult. l.* 4. *h. t.* propter fictam traditionem, qua rei donatæ dominium marito jam videbatur acquiſitum. *d. l.* 3. §. *ult.* Diſtinguit ergo Jctus inter quærendum, quod nihil videtur ex bonis mariti diminuere, & quæſitum, donatum & donandum, inter hereditatem oblatam; & donationem acceptatam. *Perez. C. h. t. n.* 9.

115. De jure Saxonico vide *Struv. d. Ex.* 30. *th. moribus* 31. Moribus

bus aliorum populorum hæc adhuc obtinent iis in locis, in quibus universalis bonorum communio non obstat. *Grœnweg. Dig. & C. h. t.*

Lib. 24. tit. 2. de divortiis & repudiis. C. 5. tit. 17.
de repudiis & judicio de moribus sublato.

116. Quamvis matrimonium, seu nuptiæ sint individua vitæ consuetudo, ex justis tamen & certis causis dissolvi potest. *l. 8. C. de repud. N. 117. c. 8.* Jure naturæ, quoties per concubitum fides matrimonii violatur, & fit quod matrimonii essentiam destruit, & obligationem inde ortam tollit. *Puff. 6. c. 1. §. 24. Instit. nostr. jur. N. & G. 2. c. 5. q. 17. p. 125.* Jure divino *Matth. 5. Xf. 32. c. 19. Xf. 9. 1 Cor. 7.* Jure civili. *tot. tit. ff. & C. de divortiis.* Jure canonico: sed alio modo. *c. 4. 10. 22. q. 7. caus. 32.*

117. Divortium dicitur fieri inter virum & uxorem: repudium inter sponsam & sponsum, quod tamen etiam ad uxorem extenditur. *l. 101. §. 1. de V. S.* quia & uxor repudiari dicitur *l. 12. pr. de R. N. l. pen. ad L. Jul. de adult. l. 2. §. 1, 2. h. t.*

118. Divortium est separatio conjugum animo non redintegrandi conjugii facta. *l. 3. 7. h. t. l. 191. de V. S.* Est vel proprium, quando ipsum conjugii vinculum solvitur. vel improprium, quando vinculo manente à thoro ac mensa fit separatio. Hoc jure canonico tantum admittitur. *c. 2. X. de divort.* Jure civili etiam illud; sicut moribus utrumque.

119. Posterioris causa præcipua est immanis mariti sævitia, intolerabilis uxoris procacia, inimicitiæ irreconciliabiles, &c. *Carpz. Jurispr. consistor. 2. tit. 11. def. 189. 292. & seq.*

120. Prius fiebat vel inter absentes per libellum *l. 7. h. t.* vel inter præsentes adhibitis ad minimum septem testibus, inter quos libertus esse non debebat. *l. 9. d. t.* hac formula: *tuas res tibi habeto. tuas res tibi agito.* repudium hâc, vel simili: *conditione tua non utor. l. 2. §. 1, 2. h. t.* Claves item uxoribus ademtæ symbolum erant divortii frequens; uti & tabularum nuptialium diruptio. vide *Seld. Uxor. Ebraic. lib 3. c. 27.* ubi & de diffarreatione agit. *c. 24.* tradit formulam libelli divortii apud Ebræos usitati.

121. Olim fieri poterat, vel *bona gratia*: ob sacerdotium, sterilitatem, valetudinem, militiam, senectutem. *l. 60. §. 1. 61. 62. pr. de donat. int. vir. & ux.* vel cum ira sui animi & offensa. *l. 32. §. 10. in fin. d. t.* vel utriusque consensu *l. 9. C. h. t.* quod jure novo restringitur

ad castitatem. *auth. quod hodie C. d. t.* jure noviſſimo à Juſtino II. contra *N.* 117. *c.* 10. Juſtiniani, prior libertas eſt reducta, adhibito repudii libello. *N.* 140. *c.* 1. *Gothofr. in not. ad rubr.* vel alterutro invito, legitimis tamen ex cauſis: quæ quidem ſecundum Theodoſii conſtitutionem ſunt variæ. *l.* 8. C. *h. t.* à Juſtiniano autem magis reſtrictæ. *N.* 117. *c.* 8. 9.

122. Omni jure; ſc. naturæ, divino, civili, canonico, par jus eſt utrique conjugum in divortii cauſis. Tam uxor quam vir divortium petere poſſunt. 1 *Cor.* 7. *Xſ.* 4. *d l.* 8. §. 2. 3. C. *h. t.* *N.* 117. *c.* 8. 9. *tot. tit. X. de divort.* licet uxor jure civili in eo differat à viro, quod publico adulterii judicio cum non poſſit reum peragere. *l.* 1. *C. ad L. Jul. de adult. Struv. Ex.* 49. *th. facultas* 31.

123. Cauſæ ſunt vel communes utrique, vel propriæ alterutri. communes ſunt (1) adulterium. *l.* 8. §. 2, 3. *h. t.* (2) crimen perduellionis aut ejus reticentia. (3) inſidiæ alterius vitæ ſtructæ. (4) erat conſenſus partium; *de quo modo dictum ex N.* 117. *c.* 10. *N.* 140. *c.* 1. mors non eſt cauſa divortii, ſed, ut ſolvatur matrimonium. Sic olim ſolvebatur propter captivitatem conjugis. *l.* 7. C. *h. t.* *l.* 1. 6. *h. t.* nec jus poſtliminii locum habebat, niſi voluerit alteri nondum nupta. *l.* 8. 14. §. 1. *de captiv. & poſtlim. reverſ.* quod eſt contra *d l.* 6. *h. t.* quare *Cuj. ad N.* 22. putat eam non eſſe Juſtiniani, ſed Triboniani. Alii exiſtimant, contineri exceptionem: ſc. ſi incertum ſit an captivus deceſſerit, nec ne, & ſi uxor alium non duxerit & prior maritus redierit, rem eſſe decidendam ex *d. l.* 8. *Strauch. diſſert.* 2. *th.* 21. hodie hæ leges ſunt abrogatæ. *N.* 117. *c.* 11. Sic olim per ſervitutem, & deportationem finiebatur, quod hodie mutatum. *N.* 22. *c.* 8. & 13. Sic jure canonico, propter crimen hæreſeos. *c.* 2. 6. 7. *X. de divort.* quod inter nos non eſt receptum.

124. Propriæ viri adverſus uxorem ſunt quatuor. (1) ſi invito marito cum aliis viris interſit convivio. (2) communi cum illis lavacro utatur. (3) foris pernoctaverit alibi, quam apud parentes. (4) ludis circenſibus aut theatralibus interſit. *N.* 117. *c.* 8.

125. Propriæ uxoris contra virum ſunt totidem. (1) quando vir uxorem proſtituit, vel ipſius caſtitati inſidiatur, (2) temere adulterii accuſat, (3) ſi invita uxore domum ducat, vel habeat aliam mulierem, vel mulieres, (4) foris in eadem civitate aliam mulierem inviſat, nec admonitus deſiſtat. *N.* 117. *c.* 9. Aliæ cauſæ ne quidem pacto inter conjuges conſtitui poſſunt. *l.* 8. §. *ult.* C. *h. t.*

An

An hæ Imperatorum causæ possint conciliari cum S. Scriptura, sc. *Matth. c. 5. Vſ. 32. c. 19. Vſ. 9. 1 ad Corinth. 7. Vſ. 12.* & quomodo? vide *Harprecht. ad Inſtit. tit. de nupt. §. 11. n. 196. Struv. d. Ex. 30. th. diſſolvi 41.*

126. Usu noſtrorum conſiſtoriorum ſunt (1) adulterium. (2) malitioſa deſertio, (3) ſtuprum à ſponſa ante matrimonium commiſſum. *de quo diximus ſupra.* junge Brunnem. *ad l. 8. C. de repud.*

127. Quamvis autem ex his cauſis divortium fiat: ſive ipſo jure, ſive per ſententiam judicis, de quo diſputant doctores. vide *Bachov. ad Tr. Vol. 2. diſp. 6. in fin.* tamen conjugibus liberum eſt utendi ſuo jure, vel non utendi: nec prohibetur maritus adulteram pœnitentem recipere, & penes ſe retinere. *N. 134. c. 10.* Etiam divortio cenſetur renunciatum, quoties reconciliatio intervenit vel expreſſa, vel tacita. quo refertur, ſi poſt adulterium ſibi invicem corporis uſuram concedant, & debitum conjugale præſtent. *arg. l 11. §. 10. l. 13. §. 9. ad L. Jul. de adult. Struv. d. Ex. 30. th. 41.* Præterea ſic non ſolvitur, ſi uxor vim ſit paſſa *l. 13. §. 7. ad L. Jul. de adult.* ſi maritus per errorem cognoverit aliam, quam credit ſuam eſſe uxorem *c. in lectum 6. cauſ. 34. q. 1.* ſi uterque adulterium commiſerit, propter compenſationem *d. l. 13. §. 5. ad L. Jul. de adult.* ſi maritus cauſam, & occaſionem adulterio præbuerit. *l. 47. ſolut. matr.*

128. Non ſunt confundendæ cauſæ ob quas matrimonium nullum declaratur, cum cauſis divortii, e. g. ſi contrahatur à filiofam. ſine conſenſu patris, ſi dolus vel error intervenerit, ob impotentiam, de qua *vide ſupra.* hîc adhuc quæritur, an quemadmodum uxor cogitur expectare triennium, eodem modo & maritus? & videtur negandum: quia exempla non defuerunt in maritis, in quibus impotentia ceſſavit, id quod de nimium arcta dici non poteſt. confer. *N. 22. c. 6. in fin. l. 14. §. 7. de Edilit. edict.*

129. Sive ſolvatur matrimonium quoad vinculum, ſive quoad torum & menſam, fieri debet cauſa cognita à judice competente. Et conjux abſens pro deſertore haberi non poteſt, & divortium concedi, niſi proceſſus ſuper deſertione conſueto modo inſtitutus, & abſolutus fuerit. ſc. hodie requiritur, ut abſens tribus edictalibus publicis citationibus vocatus non compareat. tempus expectationis judicis arbitrio relinquitur, qui fere poſt ſex menſes talem citationem permittit. Sic, ſi non conſtet de morte abſentis, etiam ſecundæ nuptiæ non permittuntur, *ut ſupra dictum*, antequam probetur. Conſtantinus eas admiſit poſt quadriennium,

si mulier nullum sospitatis indicium habuerit, *l. 7. C. de repud.* ante erat quinquennium. *l. 6. h. t.* Justinianus vult decennium. *N. 22. c. 14. junge N. 117. c. 11.*

125. Matrimonio dissoluto, vel nullo declarato, personæ sunt liberæ, pars innocens matrimonium potest contrahere: maritus statim, uxor post annum. *l. 8. §. 4. in fin. C. h. t. vide supra de secund. nupt.* aliquando pars nocens: (1) si se continere nequeat, (2) publica & speciali magistratus concessione hoc fiat, (3) migret plerumque ex eo loco ad scandalum evitandum. *Carpz. jurispr. consist. part. 2. def. 193. n. 50.* liberi educantur apud innocentem sumptibus nocentis. *Carpz. p. 3. def. 291. l. 1. & seq. auth. C. divort. fact. apud quem liber. educ.* Si temere & sine causa quis fecerit divortium, variæ sunt pœnæ in eum constitutæ: de quibus vide *l. 8. §. 4. C. h. t. N. 117. c. 13. N. 127. c. 4. N. 134. c. 11. Perez. C. h. t. §. 6. & seqq.*

131. Erat etiam olim in usu judicium de moribus, de quo agitur in rubrica codicis: quando sc. pronunciatum fuerat, mulierem moribus suis causam divortio dedisse, maritus sextam partem dotis lucrabatur, modo culparetur ob mores graviores, ut adulterium: si vero essent leviores; i. e. ob quamcunque aliam, octavam tantum retinere poterat. *Ulpian. 6. §. moribus.* cum vero sufficierent causæ in *l. 8. C. h. t.* relatæ, nec amplius frequentaretur hoc judicium, Justinianus illud omnino sustulit. *l. pen. §. 2. h. t.* & vetuit dotem retinere propter malos mores uxoris. *l. un. §. 5. C. de rei uxor. act. Gothofr. in not. ad rubr. C. h. t. lit. E.*

Lib. 24. tit. 3. Soluto matrimonio quemadmodum dos petatur. C. 5. tit. 13. de rei uxor. actione. tit. 18. soluto matrimon. quemadmod. dos pet. tit. 19. si dos constante matrimon. soluta fuer. lib. 7. tit. 74. de privileg. dot.

132. Soluto matrimonio actiones nascuntur tum à parte mulieris, tum à parte viri, tum à parte utriusque.

133. Pro dote repetenda olim duplex actio competebat, actio rei uxoriæ, quæ erat bonæ fidei, & ipso jure patri filiæ, vel utrique simul, filia in potestate existente, competebat. *l. 2. §. 1. h. t.* & actio exstipulatu, quæ erat stricti juris, sed tamen latior priori: quia etiam extraneo competebat, qui stipulationem interposuerat, aut ejus heredibus; qua omissa dos

ſa dos apud maritum remanebat defuncta uxore, & patre ejus. *Ulpian. tit. 6. §. mortua.*

Quia erat commodior, Juſtinianus eam retinuit, ſublata priore, ſc. actione rei uxoriæ, & omnia commoda, quorum quædam recenſet Vinnius §. 29. *J. de act.* quæ huic inerant, in illam tranſtulit. *l. un. §. 1. & ſeqq. C. de R. U. A.* Præter hanc uxori datur adhuc rei vindicatio. *l. 30. C. de jur. dot.*

Plerumque autem repetitur per actionem ex ſtipulatu. *d. l. un. §. 1. 6. in fin. C. de R. U. A.*

134. Actio ex ſtipulatu de dote repetenda eſt actio in perſonam bonæ fidei, quæ datur ſoluto matrimonio uxori ejusque heredibus adverſus maritum ejusque heredes ad dotem ſalvam atque integram reſtituendam. §. 29. *l. de act. l. un. §. 2. C. de R. U. A.* Eſt vel vera, vel ficta, quæ præſumitur doti ineſſe. *d. §. 29. de act. l. un. §. 1. C. de R. U. A.*

135. Repetitur dos, vel, quando nuptiæ non ſunt ſecutæ, vindicatione, vel condictione. *l. 17. §. 1. de jur. dot.* quia dotis promiſſioni & dationi ineſt conditio, *ſi nuptiæ fuerint ſecutæ. l. 21. de jur. dot.* vel, quando ſunt ſecutæ, ſed ſolutæ. Olim pro ea reperenda competebat actio in perſonam: hodie, quia ipſo jure dominium ad uxorem revertitur, ſive ſint res æſtimatæ, ſive non æſtimatæ, etiam rei vindicatio. *l. 30. C. de jur. dot. ut ſupra dictum.* ſc. ſi res propriæ ſint datæ, & adhuc exſtent.

136. In ea repetenda inſpiciendum (1) quid pactis dotalibus vel ſtatutis locorum ſit conſtitutum. (2) ſi nec pacta, nec ſtatuta rem decidant, recurrendum ad jus commune. (3) hoc in caſu, aut ipſa uxor conſtituit dotem. *l. 11. C. h. t.* aut alius pro ea. Priori, ſi matrimonium non ſit ſolutum ejus culpa, res dotales exſtantes, *ut modo dictum*, vindicat. *d. l. 30. C. de jur. dot.* conſumptas repetit actione ex ſtipulatu. *l. un. §. 1. C. de R. U. A.* Cui Juſtinianus tria ſingularia tribuit. (1) ut ſit bonæ fidei, licet omnis ex ſtipulatu actio ſit ſtricti juris. *d. §. 29. l. de act.* (2) fingatur interveniſſe, licet aut nulla intervenerit, aut inutilis ſit. *d. l. un. pr.* (3) habeat tacitam hypothecam, & privilegium prælationis. *d. l. un. §. 1. junct. l. 12. C. qui potior. in pign.* quod conceſſum etiam eſt liberis dotem matris aut aviæ repetentibus, non autem extraneis heredibus. *l. un. C. de privileg. dot. N. 91. c. 1.*

Liberi etiam præferuntur novercæ, dotem ſuam exigenti, & filiis ejus: quia ſicut dos quam illi repetunt antiquor eſt, ſic & tacita eorum hypotheca, niſi res à noverca in dotem datæ adhuc exſtent; has enim præ liberis

beris prioris matrimonii vindicat. *N.* 91. *c.* 1. *Perez. C. de privileg. dot. n.* 2.

137. Actio ex stipulatu quæ marito competit ad petendam dotem non est bonæ fidei, neque alia privilegia ei conceduntur. quia non successit in locum actionis rei uxoriæ. *Bachov. ad Tr. Vol.* 2. *disp.* 7. *th.* 8. ubi respondet ad argumenta dissentientium. An ea talis sit, qua repetit donationem propter nuptias? Plures affirmant: quia dos & hæc donatio] sibi invicem æquiparantur. *auth. equalitas. C. de pact. convent. vide infra. p.* 259. §. 25. Alii negant: quia hoc in favorem dotis contra rationem juris communis est receptum. Hæc opinio fundamentum habet in §. 6. *I. de jur. N. G. & C.*

138. Posteriori casu, si alius dotem constituat: aut est profectitia, aut adventitia. Si sit profectitia, & matrimonium dissolvatur à parte uxoris ipsius morte, pater eam repetit, licet reddi stipulatus non fuerit, vel liberi sint superstites: redit enim ad eum solatii loco, ne & filiæ amissæ, & pecuniæ dammum sentiat. *arg. l.* 26. §. 2. *de pact. dot. junct. l.* 5. *de divort. l.* 6. *pr. de jur. dot.* Alii dissentiunt: quia pater liberos alere cogitur, & ibi dos esse debet, ubi sunt onera matrimonii. *l.* 56. §. 1, 2. *de jur. dot.* Posterior opinio usu est recepta, prior juri conformis: quia pater liberos ex pietate & officio alit, etiamsi nulla dos esset constituta. *l.* 5. §. 7. *de agnosc. & alend. liber. Grot.* 2. *c.* 7. §. 4. *n.* 1. 2. Lex 56. dicit saltem, quod dos debeat esse penes patrem, si is onera matrimonii sui filiisfam. sustineat: penes filium vero, si ipse onera ferat. *junge Sande lib.* 2. *tit.* 2. *def.* 5. *Wissenbach. h. t. th.* 17. *Bachov. ad Tr. vol.* 2. *disp.* 7. *th.* 11. *lit. C.* Si divortio, ab ista proveniente, maritus eam lucratur, si pater aut mortuus sit, aut filia emancipata. *arg. l. un.* §. 11. *C. de R. U. A. l.* 5. *de divort. l.* 71. *de evict.* secus si vivat, & filia sit in ejus potestate. *N.* 22. *c.* 19.

139. Adventitiam repetit is, qui eam constituit, & sibi reddi stipulatus, aut pactus fuit. *l.* 24. *C. de jur. dot. l. un.* §. 13. *C. de R. U. A.* alias jure veteri, *ut dictum*, apud maritum manebat. *Cuj.* 9. *obs.* 4. hodie, si matrimonium morte solvatur heredes mulieris eam repetunt. *d. l. un.* §. 6. *N.* 98. *c.* 1. si divortio à parte mulieris, marito relinquitur. *d. l.* 24. *C. h. t. de jur. dot.* qui eam liberis existentibus conservat, iis deficientibus, lucratur. *l. un. in fin. C. si dos constant. matrim.*

140. Si matrimonium solvatur à parte mariti sive morte, sive divortio, pater & filiafamilias dotem profectitiam simul repetunt: sive, pater

agit

agit consentiente filia: *l.* 22. §. 5. *l.* 34. *h. t.* eo mortuo, vel alias patria potestate soluta, sola eam repetit, etsi vivus jam litem contestatus fuerit. *d. l. un.* §. 14. C. *de R. V. A.* Si avus nepti dotem dederit, ipse eam repetit; aut, eo mortuo, pater, si contemplatione ejus data fuerit. *arg. l.* 5. §. 2. *de jur. dot.* secus, si intuitu neptis *l.* 79. *pr. de jur. dot.* Adventitiam, si constituens eam sibi reddi non fuerit stipulatus, aut pactus, emancipata filia sola repetit; in patris potestate constituta, ejus consensu: sive, pater consentiente, & volente filia. vide *l.* 34. §. 5. *de legat.* 2. *junct. l.* 22. §. 5. *h. t. Cuj. tr.* 8. *ad Afr. in fin. ad. l.* 34. *h. t.* Alii consensum patris non esse necessarium existimant: quia usumfructum in his bonis non habet. Verum non recte: *arg. l. ult. in fin. pr. C. de bon. qua liber. Bachov. ad Tr. vol.* 2. *disp.* 7. *th.* 10. *lit.* C.

141. Hac actione convenitur (1) maritus, sive sit filiusfam. sive paterfamilias. *l.* 22. §. 12. *h. t. l.* 19. *de jur. dot.* (2) interdum pater mariti. *d. l.* 22. §. 12. *l.* 7. §. 15. *l.* 27. *h. t.* (3) heres ejus. *arg. l.* 44. §. 1. *l.* 46. *h. t. l.* 9. *C. eod.* (4) interdum fiscus: ut in casu *l.* 31. *pr. h. t. l.* 2. *C. eod.* (5) interdum datur contra dominum mariti, si mulier erraverit in ejus conditione: ut in *l.* 22. §. *fin. h. t. l.* 3. *C. eod.*

142. Ad quid detur? judicandum erit ex natura rerum, quæ petuntur. Si dos sit æstimata data, & non amplius extet, sive taxationis, sive venditionis gratia æstimatio fuerit facta, quantitatem ejus restituit. *l.* 5. 10. *C. de jur. dot. junct. arg. l.* 18. *h. t.* si adhuc exstet, priori casu directo, posteriori utiliter vindicat. *l.* 30. C. *de jur. dot.* licet, ubi emtionis causa taxatio est facta, & fructus, & periculum ad maritum pertineant. *arg.* §. 3. *I. de emt. & vend.* Si inæstimata, & species, maritus reddit id quod supereſt, neque de periculo, si res attritæ, vel diminutæ fuerint, tenetur. *l.* 10. *pr. de jur. dot.* Si ususfructus, non fructus, sed facultatem utendi fruendi. *l.* 7. §. 2. *de jur. dot.* & sic de reliquis. *vide supra*, ubi de rebus in dotem datis agitur, & de jure quod maritus in ea consequitur.

143. Rei inæstimatæ fructus, ante vel post matrimonium percepti, restituendi sunt. *l.* 5. 6. 11. 31. §. *fin. h. t.* sicuti constante eo perceptos lucratur, *ut supra dictum.* novissimi anni, quo solvitur pro rata parte anni dividuntur inter maritum, & repetentem dotem. e. g. uxorem ejusve heredes. *l.* 78. §. 2. *de jur. dot. l.* 11. *l.* 31. §. *fin. h. t.* de casu legis 8. *in pr. h. t.* vide *Zœs. d. t.* §. 17. etiam usuræ, propter moram in restituendo commissam. *l. un.* §. 7. C. *de R. U. A.* pe-

peculium servi dotalis. *l. ult. h. t. l.* 19. §. 1. *de pec.* interdum cautio. *arg. l.* 25. §. 1. *h. t.* etiam impensa in rem eo anno facta, quo in dotem est data. *l.* 7. *pr. h. t.*

144. Quia dominium mariti est revocabile in rebus inæstimatis præstat damnum dolo, lata vel levi culpa datum. *l.* 18. §. 1. 24. §. 5. 25. §. 1. *h. t.* interdum, si mulier sit in mora recipiendi, tantum dolum. *l.* 9. *d. t.* non vero casum, nisi dolus vel culpa ejus causam dederit. *l.* 66. *pr. d. t.* vel res sint fungibiles. *l.* 42. *de jur. dot.*

145. Ut mulier possit dotem repetere, probare debet eam esse numeratam, & illatam. Hic non sufficit mariti confessio, ne quidem jurata, aut instrumento quarentigiato inserta respectu creditorum: quia facile fraus fieri posset in concursu eorum, propter tacitam hypothecam, & prælationis privilegium doti concessum; verum aliis probationibus, quam tabulis dotalibus & ejus confessione est convincendus. *l.* 1. 2. *C. de dote caut. non numerat.* aut petitio eliditur per exceptionem non numeratæ dotis, intra annum opponendam à soluto matrimonio, si illud non steterit ultra biennium: intra tres menses, si sit dissolutum intra decennium: nullo modo, si postea. *auth. quod locum. C. de dot. caut. non numerat.*

146. Hoc probato, maritus convenitur duntaxat in id, quod facere potest tempore rei judicatæ. *l.* 12. 13. 15. 53. *h. t.* extenditur ad patrem ejus, sive socerum, si conveniatur constante matrimonio; secus, si eo soluto, nisi ex justa causa. *d. l.* 15. §. 2. *l.* 16. 17. 53. *d. t. l.* 21. 22. *pr. de re jud. junct. l. pen. de jur. dot.* heredes ejus filios ex uxore dotem repetente susceptos. *l.* 18. *h. t.* An nepotes hic contineantur nomine filiorum? Plures negant: quia *l.* 18. tantum loquitur de filiis. *arg. l.* 8. *in fin. pr. de excusat. tut.* & agitur de præjudicio uxoris. defensorem mariti vivi. *l.* 14. *pr. h. t. l.* 23. *de re jud.* sive ipsa mulier, sive pater, vel heredes ejus agant. Non vero ad extraneum, dotem sibi reddi stipulantem. §. 37. *l. de act.* heredem mariti, aut successorem extraneum. *l.* 12. 15. §. 1. *h. t. l.* 8. *C. eod. l.* 24. §. 1. *de re jud.* fidejussorem, soluto matrimonio, datum. *l.* 7. *pr. de except. d. l.* 24. *de re jud.* Ad objectiones legum, quæ obstant, respondet *Zœsius h. t. n.* 24. *junge infra p.* 519. imo, ne quidem ipsi marito conceditur, si dolus eum reddat indignum, e. g. bona sua dissipando ea mente, ne sit solvendo mulieri, vel, si dolose neget, se esse maritum. *arg. l.* 22. *in fin. de re jud. l.* 18. §. 1. *h. t.* vel mulier æque sit inops. *arg. l.* 6. *C. de servit.* Omnis, qui hoc privilegio utitur, cavet, se, quod minus solvit, restituturum, cum ad pinguiorem fortunam pervenerit. *l un.* §. 7. *C. de R. V. A.* facit *l.* 8. *C. h. t.* maritus jure civili huic privi-

privilegio non potest renunciare. *l.* 14. §. 1. *h. t.* quia est contra bonos mores: sc. juris civilis, & receptam reverentiam, quæ maritis est exhibenda: si pacisçatur, ne in id quod facere potest condemnetur. *d. l.* 14. §. 1. *h. t.* non tamen videtur esse contra jus naturæ, vel canonicum, si juramento confirmetur: quia in tali pacto nihil sit contra æqualitatem, quam natura inter contrahentes imperat, nec peccatum ex parte jurantis continet. *Zas. h. t. n.* 19. De casu, quo judex ex ignorantia aliter judicavit, vide *l.* 17. §. *fin. h. t.*

147. Constante matrimonio regulariter dos non repetitur, imo ne quidem sponte solvi potest: quia incidit in donationem. *l. un. si dos constant. matrim.* si de facto restituatur, nullo jure cogente, eam repetit simul cum fructibus à tempore injustæ restitutionis perceptos. *d. l. un.* etiam ab heredibus. *arg. l.* 20. *de jur. dot.* nisi vel urgens fuerit necessitas ꝛc. g. ad solvendum æs alienum patris, cujus heres exstitit. *l. fin. de jur. dot. arg. l.* 1. *in fin. pr. de fund. dot. arg. l.* 2. *C. eod.* ad officium pietatis præstandum, in subministrandis alimentis liberis ex alio matrimonio susceptis. *arg. l.* 73. §. 1. *de jur. dot.* in marito captivo redimendo: vel, utilitas uxoris exigat. *d. l. fin. de jur. dot.* ut, si maritus ad inopiam vergat, & evidenter appareat ejus bona ad dotis restitutionem non sufficere. *l.* 24. *pr. h. t. l.* 29. *C. de jur. dot.* An hoc obtineat, si sciens obærato nupserit? Alii negant: quia nemo videtur fraudare eos, qui sciunt & consentiunt. *l.* 145. *de R. I. Gail.* 2. *obs.* 84. Alii affirmant: quia jura non distingunt. *dd. ll. junct. arg. l.* 8. *de public. in rem. act.* Hæc opinio videtur præferenda; quia est summa ratio & interesse reipublicæ, ne mulieres indotatæ fiant. *l.* 1. *h. t. l* 2 *de jur. dot.* adeo, ut quamvis regulariter non videantur fraudari, qui sciunt & consentiunt, & sic facilitatis suæ pœnam ferre debeant. *l.* 3. §. *ult. ut in possess. legat.* tamen hîc hoc non procedat; imprimis cum mulier forte sub spe melioris fortunæ tali nupserit, non autem ut renunciaret suo juri, quod ut odiosum non præsumitur, sed in specie verbis est exprimendum. *arg. l.* 4. §. 4. *si quis caution. in judic. sist. Grot.* 2. *c.* 16. §. 12. *n.* 3. An hîc gaudeat jure prælationis? *vide Strauch. diss.* 3. *th.* 19. maritus videtur posse evitare necessitatem restituendi, si offerat idoneum fidejussorem. *arg. l.* 24. §. 2. *h. t. vide Zoes. h. t. n.* 24. quin etiam reverso ad pinguiorem fortunam, ultro videtur restituenda. *arg. l.* 4. §. 2. *de mun. & hon. Gail.* 2. *obs.* 85. Si deportetur, vel alias bona confiscata fuerint, & casus mutet uxoris affectionem, potest divertere, & dotem repetere, licet deportatio matrimonium non solvat jure gentium, *ut supra*

dictum. l. 1. C. de repud. junct. l. 73. §. 1. de jur. dot. Struv. Ex. 30. th. constante. 30.

148. Cessat repetitio (1) si maritus nullam dotem receperit, nec per cum steterit, quo minus id fieret. *l. 52. h.t.* & exceptionem non numeratæ dotis intra legitimum tempus opposuerit. *auth. quod locum. C. de dot. cant. non numerat.* vel, protestationem de non facta solutione, vel condictionem instrumenti, quo confessio dotis acceptæ continetur, interposuerit, si ab ipso non petatur. *arg. l. 14. §. 4. C. de non numerat. pec.* (2) pactum de lucranda dote fuerit appositum, & casus extiterit. *l. 6. C. de pact. convent.* (3) culpa mulieris divortium fuerit factum, *ut modo dictum. l. 38. arg. l. 47. h. t. N. 117. c. 8. §. 2.* quæ non videtur correcta per *N. 134. c. 10.* nisi uxorem in adulterio deprehensam occiderit. *arg. l. 38. §. 8. ad L. Jul. de adult.* quia contra legem faciendo non debet lucrari. *arg. l. 12. §. 1. de furt. junct. l. 24. in fin. ad L. Jul. de adult. l. 10. §. fin. h. t.* vel ipse adulterium commiserit. *arg. l. 13. §. 5. ad l. Jul. de adult. Zæs. h. t. n. 32.* An idem obtineat, si vidua intra annum luctus stupro se polluerit? vide *N. 39. c. 2. §. ult.* Sic, si maritus adulterium commissum ignoraverit, heredes dotem retinere nequeunt: quia quæ ad vindictam sunt comparata, secundum regulam, morte finiuntur. *arg. l. pen. de in jus voc. l. fin. C. de revoc. donat.* (4) repetitioni fuerit præscriptum ex eo tempore, quo de dote potuit agi. *l. 30. §. omnis autem. C. de jur. dot.* (5) dos inæstimata data sine dolo, lata vel levi culpa perierit, *ut dictum, l. 10. pr. §. 1. de jur. dot.* (6) divortio facto, & judicio de dote constituto, mulier in matrimonium redierit. *l. 19. h. t.*

139. Dantur etiam & jure veteri & novo induciæ, quæ pro tempore repetitionem impediunt: sc. res mobiles olim restituebantur annua, bima, trima die, hodie omnimodo intra annum, res immobiles illico. *l. un. §. 7. C. de R. V. A. vide infra. p. 366. §. 50.*

150. Sicut mulier dotem repetit, ita maritus retinet res propter nuptias donatas. *l. un. §. 6. C. de R. U. A. junct. auth. æqualitas. C. de pact. conv.* nisi (1) pactis aliter fuerit dispositum. *arg. l. 6. C. de pact. convent.* (2) culpa mariti matrimonium sit solutum. *l. 8. §. 4. C. de repud.* ne ejus delictum sit impunitum.

Quia ornamenta uxori magis censentur commodata, quam donata, soluto matrimonio non tantum condici, sed etiam vindicari possunt jure civili. *arg. l. 13. de aur. & arg. leg.* de vestimentis quotidianis vide *l. 31. pr. de donat. inter vir. & ux. l. pen. §. 1. h. t. & ibi Gothofr. in not. junge infra. p. 369. §. 64.*

Lib.

Lib. 25. tit. 1. de impensis in rem dotalem factis.

151. Quamvis maritus soluto matrimonio cogatur dotem restituere, tamen olim propter impensas eam retinere poterat, quod, *ut quidam volunt*, hodie in omnibus est mutatum. *l. un. §. 5. in med. C. de R. U. A.* Alii existimant, in necessariis adhuc obtinere jus Digestorum. *l. 5. h. t. l. 56. §. 3. de jur. dot. §. 37. l. de act.* & legem *un. §. 5.* accipiunt de utilibus. Hæc opinio videtur fundamentum habere in ipsa *l. un. §. 5.* propter oppositionem impensarum necessariarum, & utilium, de quibus expresse negatur retentio: quia licet experiri alia actione: & sic quod in prioribus generaliter dicitur, in posterioribus restringitur.

152. Impensæ, in genere, sunt sumptus erogati. vel, omne id quod erogatur. Fiunt vel propter litem, & in specie dicuntur expensæ. *l. 13. §. 6. C. de jud.* vel propter rem, & vocantur impensæ. sic etiam sumptus in funus facti sunt impensæ. *l. 1. de relig. & sumpt. fun.* Sunt vel fructuum gratia, vel in rem ipsam. vide *infr. p. 203. §. 84.*

153. In rem sunt vel necessariæ, vel utiles, vel voluptariæ. Impensæ necessariæ sunt impensæ, quæ si non fiant, res aut peritura, aut deterior futura est. Impensæ utiles sunt impensæ, quæ si fiant, rem meliorem reddunt, & fructus augent. Impensæ voluptuariæ sunt impensæ, quæ ad voluptatem tantum, & ornatum rei pertinent. *l. 79. de V. S.*

154. Species & exempla earum non semper se habent uno eodemque modo, sed interdum quæ sunt utiles, fiunt necessariæ, & voluptariæ interdum utiles. Sic pistrinum & horreum referuntur ad necessarias, si fundus illis carere non possit: ad utiles, si possit: neque enim omnium fundorum eadem est necessitas aut conditio. vide *l. 1. §. 3. & ll. seqq. h. t. junctæ. d. l. 79. de V. S.* quod in aliis rebus est impensa voluptaria, in promercalibus fit utilis, si carius inde vendi possint. *l. 10. h. t. l. 38. in fin. de R. V.*

156. Impensæ fructuum ex dote sunt impensæ, quæ fiunt propter præsentanni fructus perceptos & percipiendos. *l. 3. §. 1. h. t.* huc pertinent vectigalia, & tributa. *l. 13. h. t. l. 2. C. de annon. & tribut. junct. l. 7. §. fin. solut. matr.* Has maritus non repetit. *d. l. 7. §. fin. l. 3. §. 1. l. 13. h. t.* quia ubi possessor fructus retinet, ut maritus, impensæ & fructus invicem compensantur.

157. Si maritus suis impensis lapidicinas aperuerit in fundo dotali, & lapides renascantur, non modo dominus fit lapidum quos eduxit, sed

ad caſtitatem. *auth. quod hodie C. d. t.* jure noviſſimo à Juſtino II. contra *N.* 117. *c.* 10. Juſtiniani, prior libertas eſt reducta, adhibito repudii libello. *N.* 140. *c.* 1. *Gothofr. in not. ad rubr.* vel alterutro invito, legitimis tamen ex cauſis: quæ quidem ſecundum Theodoſii conſtitutionem ſunt variæ. *l.* 8. C. *h. t.* à Juſtiniano autem magis reſtrictæ. *N.* 117. *c.* 8. 9.

122. Omni jure; ſc. naturæ, divino, civili, canonico, par jus eſt utrique conjugum in divortii cauſis. Tam uxor quam vir divortium petere poſſunt. 1 *Cor.* 7. *Xſ.* 4. *d l.* 8. §. 2. 3. C. *h. t. N.* 117. *c.* 8. 9. *tot. tit. X. de divort.* licet uxor jure civili in eo differat à viro, quod publico adulterii judicio cum non poſſit reum peragere. *l.* 1. *C. ad L. Jul. de adult. Struv. Ex.* 49. *th. facultas* 31.

123. Cauſæ ſunt vel communes utrique, vel propriæ alterutri. communes ſunt (1) adulterium. *l.* 8. §. 2, 3. *h. t.* (2) crimen perduellionis aut ejus reticentia. (3) inſidiæ alterius vitæ ſtructæ. (4) erat conſenſus partium; *de quo modo dictum ex N.* 117. *c.* 10. *N.* 140. *c.* 1. mors non eſt cauſa divortii, ſed, ut ſolvatur matrimonium. Sic olim ſolvebatur propter captivitatem conjugis. *l.* 7. C. *h. t. l.* 1, 6. *h. t.* nec jus poſtliminii locum habebat, niſi voluerit alteri nondum nupta. *l.* 8. 14. §. 1. *de captiv. & poſtlim. reverſ.* quod eſt contra *d. l.* 6. *h. t.* quare *Cuj. ad N.* 22. putat eam non eſſe Juſtiniani, ſed Triboniani. Alii exiſtimant, contineri exceptionem: ſc. ſi incertum ſit an captivus deceſſerit, nec ne, & ſi uxor alium non duxerit & prior maritus redierit, rem eſſe decidendam ex *d. l.* 8. *Strauch. diſſert.* 2. *th.* 21. hodie hæ leges ſunt abrogatæ. *N.* 117. *c.* 11. Sic olim per ſervitutem, & deportationem finiebatur, quod hodie mutatum. *N.* 22. *c.* 8. *&* 13. Sic jure canonico, propter crimen hæreſeos. *c.* 2. 6. 7. *X. de divert.* quod inter nos non eſt receptum.

124. Propriæ viri adverſus uxorem ſunt quatuor. (1) ſi invito marito cum aliis viris interſit convivio. (2) communi cum illis lavacro utatur. (3) foris pernoctaverit alibi, quam apud parentes. (4) ludis circenſibus aut theatralibus interſit. *N.* 117. *c.* 8.

125. Propriæ uxoris contra virum ſunt totidem. (1) quando vir uxorem proſtituit, vel ipſius caſtitati inſidiatur, (2) temere adulterii accuſat, (3) ſi invita uxore domum ducat, vel habeat aliam mulierem, vel mulieres, (4) foris in eadem civitate aliam mulierem inviſat, nec admonitus deſiſtat. *N.* 117. *c.* 9. Aliæ cauſæ ne quidem pacto inter conjuges conſtitui poſſunt. *l.* 8. §. *ult. C. h. t.*

An

An hæ Imperatorum causæ possint conciliari cum S. Scriptura, sc. *Matth. c. 5. Ysf. 32. c. 19. Ysf. 9. 1 ad Corinth. 7. Ysf. 12.* & quomodo? vide *Harprecht. ad Instit. tit. de nupt. §. 11. n. 196. Struv. d. Ex. 30. th. dissolvi 41.*

126. Usu nostrorum consistoriorum sunt (1) adulterium. (2) malitiosa desertio, (3) stuprum à sponsa ante matrimonium commissum. *de quo diximus supra.* junge Brunnem. *ad l. 8. C. de repud.*

127. Quamvis autem ex his causis divortium fiat: sive ipso jure, sive per sententiam judicis, de quo disputant doctores. vide *Bachov. ad Tr. Vol. 2. disp. 6. in fin.* tamen conjugibus liberum est utendi suo jure, vel non utendi: nec prohibetur maritus adulteram pœnitentem recipere, & penes se retinere. *N. 134. c. 10.* Etiam divortio censetur renunciatum, quoties reconciliatio intervenit vel expressa, vel tacita. quo refertur, si post adulterium sibi invicem corporis usuram concedant, & debitum conjugale præstent. *arg. l 11. §. 10. l. 13. §. 9. ad L. Jul. de adult. Struv. d. Ex. 30. th. 41.* Præterea sic non solvitur, si uxor vim sit passa *l. 13. §. 7. ad L. Jul. de adult.* si maritus per errorem cognoverit aliam, quam credit suam esse uxorem *c. in lectum 6. caus. 34. q. 1.* si uterque adulterium commiserit, propter compensationem *d. l. 13. §. 5. ad L. Jul. de adult.* si maritus causam, & occasionem adulterio præbuerit. *l. 47. solut. matr.*

128. Non sunt confundendæ causæ ob quas matrimonium nullum declaratur, cum causis divortii, e. g. si contrahatur à filiofam. sine consensu patris, si dolus vel error intervenerit, ob impotentiam, de qua *vide supra.* hîc adhuc quæritur, an quemadmodum uxor cogitur expectare triennium, eodem modo & maritus? & videtur negandum: quia exempla non defuerunt in maritis, in quibus impotentia cessavit, id quod de nimium arcta dici non potest. confer. *N. 22. c. 6. in fin. l. 14. §. 7. de Ædilit. edict.*

129. Sive solvatur matrimonium quoad vinculum, sive quoad torum & mensam, fieri debet causa cognita à judice competente. Et conjux absens pro desertore haberi non potest, & divortium concedi, nisi processus super desertione consueto modo institutus, & absolutus fuerit. sc. hodie requiritur, ut absens tribus edictalibus publicis citationibus vocatus non compareat. tempus expectationis judicis arbitrio relinquitur, qui fere post sex menses talem citationem permittit. Sic, si non constet de morte absentis, etiam secundæ nuptiæ non permittuntur, *ut supra dictum*, antequam probetur. Constantinus eas admisit post quadriennium,

ſi mulier nullum ſoſpitatis indicium habuerit, *l. 7. C. de repud.* ante erat quinquennium. *l. 6. h. t.* Juſtinianus vult decennium. *N. 22. c. 14. junge N. 117. c. 11.*

125. Matrimonio diſſoluto, vel nullo declarato, perſonæ ſunt liberæ, pars innocens matrimonium poteſt contrahere: maritus ſtatim, uxor poſt annum. *l. 8. §. 4. in fin. C. h. t. vide ſupra de ſecund. nupt.* aliquando pars nocens: (1) ſi ſe continere nequeat, (2) publica & ſpeciali magiſtratus conceſſione hoc fiat, (3) migret plerumque ex eo loco ad ſcandalum evitandum. *Carpz. jurispr. conſiſt. part. 2. def. 193. n. 50.* liberi educantur apud innocentem ſumptibus nocentis. *Carpz. p. 3. def. 291. l. 1. & ſeq. auth. C. divort. fact. apud quem liber. educ.* Si temere & ſine cauſa quis fecerit divortium, variæ ſunt pœnæ in eum conſtitutæ: de quibus vide *l. 8. §. 4. C. h. t. N. 117. c. 13. N. 127. c. 4. N. 134. c. 11. Perez. C. h. t. §. 6. & ſeqq.*

131. Erat etiam olim in uſu judicium de moribus, de quo agitur in rubrica codicis: quando ſc. pronunciatum fuerat, mulierem moribus ſuis cauſam divortio dediſſe, maritus ſextam partem dotis lucrabatur, modo culparetur ob mores graviores, ut adulterium: ſi vero eſſent leviores; i. e. ob quamcunque aliam, octavam tantum retinere poterat. *Ulpian. 6. §. moribus.* cum vero ſufficierent cauſæ in *l. 8. C. h. t.* relatæ, nec amplius frequentaretur hoc judicium, Juſtinianus illud omnino ſuſtulit. *l. pen. §. 2. h. t.* & vetuit dotem retinere propter malos mores uxoris. *l. un. §. 5. C. de rei uxor. act. Gothofr. in not. ad rubr. C. h. t. lit. E.*

Lib. 24. tit. 3. Soluto matrimonio quemadmodum dos petatur. C. 5. tit. 13. de rei uxor. actione. tit. 18. ſoluto matrimon. quemadmod. dos pet. tit. 19. ſi dos conſtante matrimon. ſoluta fuer. lib. 7. tit. 74. de privileg. dot.

132. Soluto matrimonio actiones naſcuntur tum à parte mulieris, tum à parte viri, tum à parte utriusque.

133. Pro dote repetenda olim duplex actio competebat, actio rei uxoriæ, quæ erat bonæ fidei, & ipſo jure patri filiæ, vel utrique ſimul, filia in poteſtate exiſtente, competebat. *l. 2. §. 1. h. t.* & actio exſtipulatu, quæ erat ſtricti juris, ſed tamen latior priori: quia etiam extraneo competebat, qui ſtipulationem interpoſuerat, aut ejus heredibus; qua omiſſa dos

ſa dos apud maritum remanebat defuncta uxore, & patre ejus. *Ulpian. tit. 6. §. mortua.*

Quia erat commodior, Juſtinianus eam retinuit, ſublata priore, ſc. actione rei uxoriæ, & omnia commoda, quorum quædam recenſet Vinnius §. 29. *J. de act.* quæ huic inerant, in illam tranſtulit. *l. un.* §. 1. *& ſeqq. C. de R. U. A.* Præter hanc uxori datur adhuc rei vindicatio *l. 30. C. de jur. dot.*

Plerumque autem repetitur per actionem ex ſtipulatu. *d. l. un.* §. 1. *6. in fin. C. de R. U. A.*

134. Actio ex ſtipulatu de dote repetenda eſt actio in perſonam bonæ fidei, quæ datur ſoluto matrimonio uxori ejusque heredibus adverſus maritum ejusque heredes ad dotem ſalvam atque integram reſtituendam. §. 29. *l. de act. l. un.* §. 2. *C. de R. U. A.* Eſt vel vera, vel ficta, quæ præſumitur doti ineſſe. *d.* §. 29. *de act. l. un.* §. 1. C. *de R. U. A.*

135. Repetitur dos, vel, quando nuptiæ non ſunt ſecutæ, vindicatione, vel condictione. *l.* 17. §. 1. *de jur. dot.* quia dotis promiſſioni & dationi ineſt conditio, *ſi nuptiæ fuerint ſecutæ. l.* 21. *de jur. dot.* vel, quando ſunt ſecutæ, ſed ſolutæ. Olim pro ea repetenda competebat actio in perſonam: hodie, quia ipſo jure dominium ad uxorem revertitur, ſive ſint res æſtimatæ, ſive non æſtimatæ, etiam rei vindicatio. *l.* 30. *C. de jur. dot. ut ſupra dictum.* ſc. ſi res propriæ ſint datæ, & adhuc exſtent.

136. In ea repetenda inſpiciendum (1) quid pactis dotalibus vel ſtatutis locorum ſit conſtitutum. (2) ſi nec pacta, nec ſtatuta rem decidant, recurrendum ad jus commune. (3) hoc in caſu, aut ipſa uxor conſtituit dotem. *l.* 11. C. *h. t.* aut alius pro ea. Priori, ſi matrimonium non ſit ſolutum ejus culpa, res dotales exſtantes, *ut modo dictum*, vindicat. *d. l.* 30. C. *de jur. dot.* conſumptas repetit actione ex ſtipulatu. *l. un.* §. 1. *C. de R. U. A.* Cui Juſtinianus tria ſingularia tribuit. (1) ut ſit bonæ fidei, licet omnis ex ſtipulatu actio ſit ſtricti juris. *d.* §. 29. *l. de act.* (2) fingatur interveniſſe, licet aut nulla intervenerit, aut inutilis ſit. *d. l. un. pr.* (3) habeat tacitam hypothecam, & privilegium prælationis. *d. l. un.* §. 1. *junct. l.* 12. *C. qui potior. in pign.* quod conceſſum etiam eſt liberis dotem matris aut aviæ repetentibus, non autem extraneis heredibus. *l. un.* C. *de privileg. dot. N.* 91. *c.* 1.

Liberi etiam præferuntur novercæ, dotem ſuam exigenti, & filiis ejus: quia ſicut dos quam illi repetunt antiquor eſt, ſic & tacita eorum hypotheca, niſi res à noverca in dotem datæ adhuc exſtent; has enim præ liberis

beris prioris matrimonii vindicat. *N.* 91. *c.* 1. *Perez. C. de privileg. dot. n.* 2.

137. Actio ex stipulatu quæ marito competit ad petendam dotem non est bonæ fidei, neque alia privilegia ei conceduntur. quia non successit in locum actionis rei uxoriæ. *Bachov. ad Tr. Vol.* 2. *disp.* 7. *th.* 8. ubi respondet ad argumenta dissentientium. An ea talis sit, qua repetit donationem propter nuptias? Plures affirmant: quia dos & hæc donatio sibi invicem æquiparantur. *auth. æqualitas. C. de pact. convent. vide infra. p.* 259. §. 25. Alii negant: quia hoc in favorem dotis contra rationem juris communis est receptum. Hæc opinio fundamentum habet in §. 6. *I. de jur. N. G. & C.*

138. Posteriori casu, si alius dotem constituat: aut est profectitia, aut adventitia. Si sit profectitia, & matrimonium dissolvatur à parte uxoris ipsius morte, pater eam repetit, licet reddi stipulatus non fuerit, vel liberi sint superstites: redit enim ad eum solatii loco, ne & filiæ amissæ, & pecuniæ dammum sentiat. *arg. l.* 26. §. 2. *de pact. dot. junct. l.* 5. *de divort. l.* 6. *pr. de jur. dot.* Alii dissentiunt: quia pater liberos alere cogitur, & ibi dos esse debet, ubi sunt onera matrimonii. *l.* 56. §. 1, 2. *de jur. dot.* Posterior opinio usu est recepta, prior juri conformis: quia pater liberos ex pietate & officio alit, etiamsi nulla dos esset constituta. *l.* 5. §. 7. *de agnosc. & alend. liber. Grot.* 2. *c.* 7. §. 4. *n.* 1. 2. Lex 56. dicit saltem, quod dos debeat esse penes patrem, si is onera matrimonii sui filiifam. sustineat: penes filium vero, si ipse onera ferat. *junge Sande lib.* 2. *tit.* 2. *def.* 5. *Wissenbach. h. t. th.* 17. *Bachov. ad Tr. vol.* 2. *disp.* 7. *th.* 11. *lit. C.* Si divortio, ab ista proveniente, maritus eam lucratur, si pater aut mortuus sit, aut filia emancipata. *arg. l. un.* §. 11. *C. de R. V. A. l.* 5. *de divort. l.* 71. *de evict.* secus si vivat, & filia sit in ejus potestate. *N.* 22. *c.* 19.

139. Adventitiam repetit is, qui eam constituit, & sibi reddi stipulatus, aut pactus fuit. *l.* 24. *C. de jur. dot. l. un.* §. 13. *C. de R. V. A.* alias jure veteri, *ut dictum*, apud maritum manebat. *Cuj.* 9. *obs.* 4. hodie, si matrimonium morte solvatur heredes mulieris eam repetunt. *d. l. un.* §. 6. *N.* 98. *c.* 1. si divortio à parte mulieris, marito relinquitur. *d. l.* 24. *C. h. t. de jur. dot.* qui eam liberis existentibus conservat, iis deficientibus, lucratur. *l. un. in fin. C. si dos constant. matrim.*

140. Si matrimonium solvatur à parte mariti sive morte, sive divortio, pater & filiafamilias dotem profectitiam simul repetunt: sive, pater

agit

agit consentiente filia: *l.* 22. §. 5. *l.* 34. *h. t.* eo mortuo, vel alias patria potestate soluta, sola eam repetit, etsi vivus jam litem contestatus fuerit. *d. l. un.* §. 14. *C. de R. V. A.* Si avus nepti dotem dederit, ipse eam repetit; aut, eo mortuo, pater, si contemplatione ejus data fuerit. *arg. l.* 5. §. 2. *de jur. dot.* secus, si intuitu neptis *l.* 79. *pr. de jur. dot.* Adventitiam, si constituens eam sibi reddi non fuerit stipulatus, aut pactus, emancipata filia sola repetit; in patris potestate constituta, ejus consensu: sive, pater consentiente, & volente filia. vide *l.* 34. §. 5. *de legat.* 2. *junct. l.* 22. §. 5. *h. t. Cuj. tr.* 8. *ad Afr. in fin. ad. l.* 34. *h. t.* Alii consensum patris non esse necessarium existimant: quia usumfructum in his bonis non habet. Verum non recte: *arg. l. ult. in fin. pr. C. de bon. quæ liber. Bachov. ad Tr. vol.* 2. *disp.* 7. *th.* 10. *lit. C.*

141. Hac actione convenitur (1) maritus, sive sit filiusfam. sive paterfamilias. *l.* 22. §. 12. *h. t. l.* 19. *de jur. dot.* (2) interdum pater mariti. *d. l.* 22. §. 12. *l.* 7. §. 15. *l.* 27. *h. t.* (3) heres ejus. *arg. l.* 44. §. 1. *l.* 46. *h. t. l.* 9. *C. eod.* (4) interdum fiscus: ut in casu *l.* 31. *pr. h. t. l.* 2. *C. eod.* (5) interdum datur contra dominum mariti, si mulier erraverit in ejus conditione: ut in *l.* 22. §. *fin. h. t. l.* 3. *C. eod.*

142. Ad quid detur? judicandum erit ex natura rerum, quæ petuntur. Si dos sit æstimata data, & non amplius extet, sive taxationis, sive venditionis gratia æstimatio fuerit facta, quantitatem ejus restituit. *l.* 5. 10. *C. de jur. dot. junct. arg. l.* 18. *h. t.* si adhuc exstet, priori casu directo, posteriori utiliter vindicat. *l.* 30. *C. de jur. dot.* licet, ubi emtionis causa taxatio est facta, & fructus, & periculum ad maritum pertineant. *arg.* §. 3. *l. de emt. & vend.* Si inæstimata, & species, maritus reddit id quod supereſt, neque de periculo, si res attritæ, vel diminutæ fuerint, tenetur. *l.* 10. *pr. de jur. dot.* Si ususfructus, non fructus, sed facultatem utendi fruendi. *l.* 7. §. 2. *de jur. dot.* & sic de reliquis. *vide supra*, ubi de rebus in dotem datis agitur, & de jure quod maritus in ea consequitur.

143. Rei inæstimatæ fructus, ante vel post matrimonium percepti, restituendi sunt. *l.* 5. 6. 11. 31. §. *fin. h. t.* sicuti constante eo perceptos lucratur, *ut supra dictum.* novissimi anni, quo solvitur pro rata parte anni dividuntur inter maritum, & repetentem dotem. c. g. uxorem ejusve heredes. *l.* 78. §. 2. *de jur. dot. l.* 11. *l.* 31. §. *fin. h. t.* de casu legis 8. *in pr. h. t.* vide *Zœs. d. t.* §. 17. etiam usuræ, propter moram in restituendo commissam. *l. un.* §. 7. *C. de R. U. A.* pe-

A. peculium servi dotalis. *l. ult. h. t. l.* 19. § 1. *de pec.* interdum cautio. *arg. l.* 25. § 1. *h. t.* etiam impensa in rem eo anno facta, quo in dotem est data. *l.* 7. *pr. h. t.*

144. Quia dominium mariti est revocabile in rebus inæstimatis præstat damnum dolo, lata vel levi culpa datum. *l.* 18. § 1. 24. § 5. 25. § 1. *h. t.* interdum, si mulier sit in mora recipiendi, tantum dolum. *l.* 9. *d. t.* non vero casum, nisi dolus vel culpa ejus causam dederit. *l.* 66. *pr. d. t.* vel res sint fungibiles. *l.* 42. *de jur. dot.*

145. Ut mulier possit dotem repetere, probare debet eam esse numeratam, & illatam. Hic non sufficit mariti confessio, ne quidem jurata, aut instrumento quarentigiato inserta respectu creditorum: quia facile fraus fieri posset in concursu eorum, propter tacitam hypothecam, & prælationis privilegium doti concessum; verum aliis probationibus, quam tabulis dotalibus & ejus confessione est convincendus. *l.* 1. 2. *C. de dote caut. non numerat.* aut petitio eliditur per exceptionem non numeratæ dotis, intra annum opponendam à soluto matrimonio, si illud non steterit ultra biennium: intra tres menses, si sit dissolutum intra decennium: nullo modo, si postea. *auth. quod locum. C. de dot. caut. non numerat.*

146. Hoc probato, maritus convenitur duntaxat in id, quod facere potest tempore rei judicatæ. *l.* 12. 13. 15. 53. *h. t.* extenditur ad patrem ejus, sive socerum, si conveniatur constante matrimonio; secus, si eo soluto, nisi ex justa causa. *d. l.* 15. § 2. *l.* 16. 17. 53. *d. t. l.* 21. 22. *pr. de re jud. junct. l. pen. de jur. dot.* heredes ejus filios ex uxore dotem repetente susceptos. *l.* 18. *h. t.* An nepotes hic contineantur nomine filiorum? Plures negant: quia *l.* 18. tantum loquitur de filiis. *arg. l.* 8. *in fin. pr. de excusat. tut.* & agitur de præjudicio uxoris, defensorem mariti vivi. *l.* 14. *pr. h. t. l.* 23. *de re jud.* sive ipsa mulier, sive pater, vel heredes ejus agant. Non vero ad extraneum, dotem sibi reddi stipulantem. § 37. *l. de act.* heredem mariti, aut successorem extraneum. *l.* 12. 15. § 1. *h. t. l.* 8. *C. eod. l.* 24. § 1. *de re jud.* fidejussorem, soluto matrimonio, datum. *l.* 7. *pr. de except. d. l.* 24. *de re jud.* Ad objectiones legum, quæ obstant, respondet *Cæsius h. t. n.* 24. *junge infra p.* 519. imo, ne quidem ipsi marito conceditur, si dolus eum reddat indignum, e. g. bona sua dissipando ea mente, ne sit solvendo mulieri, vel, si dolose neget, se esse maritum. *arg. l.* 22. *in fin. de re jud. l.* 18. § 1. *h. t.* vel mulier æque sit inops. *arg. l.* 6. *C. de servit.* Omnis, qui hoc privilegio utitur, cavet, se, quod minus solvit, restituturum, cum ad pinguiorem fortunam pervenerit. *l un.* § 7. *C. de R. V. A.* facit *l.* 8. *C. h. t.* maritus jure civili huic privi-

privilegio non potest renunciare. *l.* 14. §. 1. *h. t.* quia est contra bonos mores: sc. juris civilis, & receptam reverentiam, quæ maritis est exhibenda: si paciscatur, ne in id quod facere potest condemnetur. *d. l.* 14. §. 1. *h. t.* non tamen videtur esse contra jus naturæ, vel canonicum, si juramento confirmetur: quia in tali pacto nihil fit contra æqualitatem, quam natura inter contrahentes imperat, nec peccatum ex parte jurantis continet. *Zas. h. t. n.* 19. De casu, quo judex ex ignorantia aliter judicavit, vide *l.* 17. §. *fin. h. t.*

147. Constante matrimonio regulariter dos non repetitur, imo ne quidem sponte solvi potest: quia incidit in donationem. *l. un. si dos constant. matrim.* si de facto restituatur, nullo jure cogente, eam repetit simul cum fructibus à tempore injustæ restitutionis perceptos. *d. l. un.* etiam ab heredibus. *arg. l.* 20. *de jur. dot.* nisi vel urgens fuerit necessitas, e. g. ad solvendum æs alienum patris, cujus heres exstitit. *l. fin. de jur. dot. arg. l.* 1. *in fin. pr. de fund. dot. arg. l.* 2. *C. eod.* ad officium pietatis præstandum, in subministrandis alimentis liberis ex alio matrimonio susceptis. *arg. l.* 73. §. 1. *de jur. dot.* in marito captivo redimendo: vel, utilitas uxoris exigat. *d. l. fin. de jur. dot.* ut, si maritus ad inopiam vergat, & evidenter appareat ejus bona ad dotis restitutionem non sufficere. *l.* 24. *pr. h. t. l.* 29. *C. de jur. dot.* An hoc obtineat, si sciens obærato nupserit? Alii negant: quia nemo videtur fraudare eos, qui sciunt & consentiunt. *l.* 145. *de R. I. Gail.* 2. *obs.* 84. Alii affirmant: quia jura non distinguunt. *dd. ll. junct. arg. l.* 8. *de public. in rem. act.* Hæc opinio videtur præferenda; quia est summa ratio & interesse reipublicæ, ne mulieres indotatæ fiant. *l.* 1. *h. t. l.* 2 *de jur. dot.* adeo, ut quamvis regulariter non videantur fraudari, qui sciunt & consentiunt, & sic facilitatis suæ pœnam ferre debeant. *l.* 3. §. *ult. ut in possess. legat.* tamen hîc hoc non procedat; imprimis cum mulier forte sub spe melioris fortunæ tali nupserit, non autem ut renunciaret suo juri, quod ut odiosum non præsumitur, sed in specie verbis est exprimendum. *arg. l.* 4. §. 4. *si quis caution. in judic. sist. Grot.* 2. *c.* 16. §. 12. *n.* 3. An hîc gaudeat jure prælationis? *vide Strauch. diss.* 3. *th.* 19. maritus videtur posse evitare necessitatem restituendi, si offerat idoneum fidejussorem. *arg. l.* 24. §. 2. *h. t. vide Zoes. h. t. n.* 24. quin etiam reverso ad pinguiorem fortunam, ultro videtur restituenda. *arg. l.* 4. §. 2. *de muni. & hon. Gail.* 2. *obs.* 85. Si deportetur, vel alias bona confiscata fuerint, & casus mutet uxoris affectionem, potest divertere, & dotem repetere, licet deportatio matrimonium non solvat jure gentium, *ut supra*

dictum. l. 1. C. de repud. junct. l. 73. §. 1. de jur. dot. Struv. Ex. 30. th. constante. 30.

148. Cessat repetitio (1) si maritus nullam dotem receperit, nec per eum steterit, quo minus id fieret. *l. 52. h.t.* & exceptionem non numeratæ dotis intra legitimum tempus opposuerit. *auth. quod locum. C. de dot. cauti. non numerat.* vel, protestationem de non facta solutione, vel condictionem instrumenti, quo confessio dotis acceptæ continetur, interposuerit, si ab ipso non petatur. *arg. l. 14. §. 4. C. de non numerat. pec.* (2) pactum de lucranda dote fuerit appositum, & casus extiterit. *l. 6. C. de pact. convent.* (3) culpa mulieris divortium fuerit factum, *ut modo dictum. l. 38. arg. l. 47. h. t. N. 117. c. 8. §. 2.* quæ non videtur correcta per *N. 134. c. 10.* nisi uxorem in adulterio deprehensam occiderit. *arg. l. 38. §. 8. ad L. Jul. de adult.* quia contra legem faciendo non debet lucrari. *arg. l. 12. §. 1. de furt. junct. l. 24. in fin. ad L. Jul. de adult. l. 10. §. fin. h. t.* vel ipse adulterium commiserit. *arg. l. 13. §. 5. ad l. Jul. de adult. Zœs. h. t. n. 321.* An idem obtineat, si vidua intra annum luctus stupro se polluerit? vide *N. 39. c. 2. §. ult.* Sic, si maritus adulterium commissum ignoraverit, hæredes dotem retinere nequeunt: quia quæ ad vindictam sunt comparata, secundum regulam, morte finiuntur. *arg. l. pen. de in jus voc. l. fin. C. de revoc. donat.* (4) repetitioni fuerit præscriptum ex eo tempore, quo de dote potuit agi. *l. 30. §. omnis autem. C. de jur. dot.* (5) dos inæstimata data sine dolo, lata vel levi culpa perierit, *ut dictum, l. 10. pr. §. 1. de jur. dot.* (6) divortio facto, & judicio de dote constituto, mulier in matrimonium redierit. *l. 19. h. t.*

139. Dantur etiam & jure veteri & novo induciæ, quæ pro tempore repetitionem impediunt: sc. res mobiles olim restituebantur annua, bima, trima die, hodie omnimodo intra annum, res immobiles illico. *l. un. §. 7. C. de R. V. A. vide infra. p. 366. §. 50.*

150. Sicut mulier dotem repetit, ita maritus retinet res propter nuptias donatas. *l. un. §. 6. C. de R. U. A. junct. auth. aequalitas. C. de pact. conv.* nisi (1) pactis aliter fuerit dispositum. *arg. l. 6. C. de pact. convent.* (2) culpa mariti matrimonium sit solutum. *l. 8. §. 4. C. de repud.* ne ejus delictum sit impunitum.

Quia ornamenta uxori magis censentur commodata, quam donata, soluto matrimonio non tantum condici, sed etiam vindicari possunt jure civili. *arg. l. 13. de aur. & arg. leg.* de vestimentis quotidianis vide *l. 31. pr. de donat. inter vir. & ux. l. pen. §. 1. h. t. & ibi Gothofr. in not. junge infra. p. 369. §. 64.*

Lib.

Lib. 25. tit. 1. de impensis in rem dotalem factis.

151. Quamvis maritus soluto matrimonio cogatur dotem restituere, tamen olim propter impensas eam retinere poterat, quod, *ut quidam volunt*, hodie in omnibus est mutatum. *l. un. §. 5. in med. C. de R. U. A.* Alii existimant, in necessariis adhuc obtinere jus Digestorum. *l. 5. h. t. l. 56. §. 3. de jur. dot. §. 37. l. de act.* & legem *un. §. 5.* accipiunt de utilibus. Hæc opinio videtur fundamentum habere in ipsa *l. un. §. 5.* propter oppositionem impensarum necessariarum, & utilium, de quibus expresse negatur retentio: quia licet experiri alia actione: & sic quod in prioribus generaliter dicitur, in posterioribus restringitur.

152. Impensæ, in genere, sunt sumptus erogati, vel, omne id quod erogatur. Fiunt vel propter litem, & in specie dicuntur expensæ. *l. 13. §. 6. C. de jud.* vel propter rem, & vocantur impensæ. sic etiam sumptus in funus facti sunt impensæ. *l. 1. de relig. & sumpt. fun.* Sunt vel fructuum gratia, vel in rem ipsam. vide *infr. p. 203. §. 84.*

153. In rem sunt vel necessariæ, vel utiles, vel voluptariæ. Impensæ necessariæ sunt impensæ, quæ si non fiant, res aut peritura, aut deterior futura est. Impensæ utiles sunt impensæ, quæ si fiant, rem meliorem reddunt, & fructus augent. Impensæ voluptuariæ sunt impensæ, quæ ad voluptatem tantum, & ornatum rei pertinent. *l. 79. de V. S.*

154. Species & exempla earum non semper se habent uno eodemque modo, sed interdum quæ sunt utiles, fiunt necessariæ, & voluptariæ interdum utiles. Sic pistrinum & horreum referuntur ad necessarias, si fundus illis carere non possit: ad utiles, si possit: neque enim omnium fundorum eadem est necessitas aut conditio. vide *l. 1. §. 3. & ll. seqq. h. t. juncta. d. l. 79. de V. S.* quod in aliis rebus est impensa voluptaria, in promercalibus fit utilis, si carius inde vendi possint. *l. 10. h. t. l. 38. in fin. de R. V.*

156. Impensæ fructuum ex dote sunt impensæ, quæ fiunt propter præsenti anni fructus perceptos & percipiendos. *l. 3. §. 1. h. t.* huc pertinent vectigalia, & tributa. *l. 13. h. t. l. 2. C. de annon. & tribut. junct. l. 7. §. fin. solut. matr.* Has maritus non repetit. *d. l. 7. §. fin. l. 3. §. 1. l. 13. h. t.* quia ubi possessor fructus retinet, ut maritus, impensæ & fructus invicem compensantur.

157. Si maritus suis impensis lapidicinas aperuerit in fundo dotali, & lapides renascantur, non modo dominus fit lapidum quos eduxit, sed

& impensas in aperturam, non vero eas quas *in eductionem fecit*, consequitur: quia fundus tali apertura fit melior. *l. ult. de fund. dot.* Si non remascantur: aut per aperturam fructuosior redditus est fundus, & lapides ad maritum pertinent, & impensas fert. *l. 7. §. 13. solut. matr.* aut non, & lapides ad mulierem pertinent, impensæ vero marito restituuntur. ad quam speciem restringenda *l. 32. de jur. dot. vide Struv. Ex. 12. th. jus usufr. th. 15.*

158. Impensæ in dotem sunt vel necessariæ, vel utiles, vel voluptariæ. Necessariæ sunt, quæ in se habent necessitatem impendendi, seu, sine quibus dos vel peritura, vel deterior futura est. *l. 1. 14. pr. l. 15. h. t. d. l. 79. de V. S.* His neglectis, maritus tenetur ad id quod interest. *l. 4. h. t.* iis factis, ipso jure dos minuitur, i. e. quantitas ejus. Proinde, si dos in quantitate consistat, sive pecunia ab initio data, sive res æstimatæ fuerint, quantitas immediate fit tanto minor, quantum est impensum, maritus dominium acquirit, nec ipsa in causam dotis revertitur. *l. 5. pr. h. t. l. 1. §. 4. de dot. præleg.* Si consistat in corporibus inæstimatis, dotem minuunt, non singula corpora, sed universitatem ejus; sive quantitatem, quæ ex universa rerum dotalium æstimatione conficitur. *d. l. 1. §. 4. de dot. præleg.* non quidem ut maritus dominium corporum consequatur, & vindicationem, sed quod fundus, vel in totum, vel pro parte indivisa, tantisper desinat esse dotalis, & maneat in detentione mariti, donec refusis impensis ad dotis causam revertatur. *d. l. 5. pr. h. t.* Nec obstat *l. 56. §. 3. de jur. dot.* ubi negatur desinere fundum ex parte dotalem: quia verum hoc est pro parte divisa, & respectu ipsius corporis. *Stranch. diss. 3. th. 15. in med. Cuj. 23. obs. 12.* Alii hic agnoscunt dissensum inter Paulum & Ulpianum. Etiam juxta legem *un. §. 5. C. de R. U. A.* ipso jure dotem minuunt, & *, ut supra dictum*, ejus retentione maritus istas servare potest. Si his non deductis dotem restituat, ex æquitate datur condictio indebiti ad eas repetendas. *l. 5. §. 2. h. t. Struv. Ex 30. th. necessariæ. 60.*

159. Impensæ in dotem utiles sunt, quæ eam meliorem faciunt. *l. 5. §. ult. h. t. l. 79. de V. S.* Ob has à Justiniano in *d. l. un. §. 5. C. de R. U. A.* retentio est prohibita, & loco ejus datur actio mandati, si fiant voluntate mulieris, vel negotiorum gestorum, ea deficiente. Etiam compensatio potest locum habere, si debitum sit quantitatis, & cætera, quæ ad eam requiruntur, sint paria. non tantum jure veteri. *arg. l. 7. §. 5. l. 15. §. 1. l. 24. §. 6. l. pen. §. 1. solut. matr.* sed etiam jure novo, quod quidem cor-

corporum & ſpecierum retentionem prohibet, ſed non compenſationem. Quo accedit, quod in *l. ult. C. de compenſat.* tantum cauſa depoſiti, & momentaneæ poſſeſſionis excipiatur.

An & hîc, ſi maritus dotem reſtituat, non deductis impenſis, condictio indebiti locum habeat? Communis opinio negat. *vide Cuj. d. lib. 23. obſ. 12. Struv. Ex. 30. th. 61.*

160. Impenſæ in dotem voluptariæ ſunt, quæ eam tantum ornant, non etiam fructum augent. Ob has maritus neque rem dotalem retinere, neque eas deducere poteſt. *l. 9. h. t.* etſi voluntate mulieris ſint factæ. *l. 11. pr. d. t.* ſed tantum permittitur, ut eas ſine læſione tollat. *d. l. 9. h. t. l. un. §. 5. C. de R. U. A.* ſi mulier ornatum cum re habere, nec ſeparationem, quæ commode fieri poteſt, pati velit, datur doli mali exceptio. *d. l. 9.* Interdum, *ut ſupra dictum*, fiunt utiles.

161. Sunt etiam vel magnæ, vel modicæ, de quo judex cognoſcit. *l. 12. h. t. l. 7. §. hactenus 2. de uſufr.*

Modicas maritus fert, licet ſint neceſſariæ. *dd. ll.* magnas repetit, *ut dictum. l. 5. h. t. l. 1. §. 4. de dot. præleg.* nec pacto aliud conſtitui poteſt. *l. 5. §. fin. de pact. dot.* licet res, in quam impenſæ factæ, pericrit. *l. 4. h. t.* De uſu hodierno vide *Sand. 2. t. 5. def. 3. Grœnweg. h. t. in fin.*

Lib. 25. tit. 2. de actione rerum amotarum
C. 5. tit. 21. rerum amotarum.

162. Olim propter res amotas dabatur marito ex dote retentio, jure novo prohibetur & ſupereſt rerum amotarum actio. *l. 2. C. h. t.* quæ ab utraque parte competit, furti actione ceſſante. *l. 1. 2. h. t.*

163. Res amotæ dicuntur, quas conjux conjugi conſtante matrimonio ſubtraxit, celavit, dolo malo conſumpſit; leniori vocabulo, propter reverentiam & memoriam ſocietatis, in qua vixerunt, & honorem matrimonii, ne famoſa actio detur, licet revera ſint furtivæ. *l. 1. 2. l. 17. §. 2, l. 21. § fin. l 29. h. t. l. 2. C. eod.*

164. Actio rerum amotarum eſt actio in perſonam quæ datur inter eos, qui fuere conjuges, ad res conſtante matrimonio divortii cauſa amotas, recuperandas. Si de divortii conſilio dubitetur, juramento locus eſt. *l. 11. §. 1. h. t. & ſeqq.*

Eſt in perſonam: quia prætor eam introduxit ob delictum. *l. 1. l.*

21.

21. §. 5. *h. t.* rei persecutoria *d. l.* 21. §. 5. perpetua *l.* 35. *de O. & A.* non famosa: quia est condictio. *arg. l.* 2. *l.* 26. *h. t. junct. l.* 36. *de O & A.*

165. Locum habet, si divortii consilio constante matrimonio res fuerint amotæ, & divortium secutum: quia, si uxor in matrimonio res subtraxerit citra divortii consilium; a marito condici possunt; quod sc. uxor non possideat ex justa causa. *l.* 25. *h. t.* vel, datur condictio geralis. *l.* 32. *de R. C.* vel, actio in factum. *l.* 2. C. *h. t.* si ante matrimonium, vel eo soluto per divortium res intervertatur, actio furti quidem competit, sed humanitatis intuitu datur solum condictio furtiva. *arg. l.* 2, *h. t.* imprimis si ante matrimonium. *l.* 3. *pr.* §. 2. *h. t.* si morte soluto, petitio hereditatis. *l.* 6. §. 5. *l.* 22. §. 1. *h. t.* si spe mortis, rerum amotarum utilis. *l.* 21. *pr. h. t.* sicut &, si amoverit res non mariti, sed alterius, e. g. commodatas. *l. fin.* §. 4. C. *de furt.* Item, si quoad torum & mensam fuerit separatio facta. *Zas. h. t. in fin.* Plane cessat, si post divortium matrimonium redintegretur. *l. ult. h. t.* vel, si maritus & uxor sibi invicem furtum fecerint. *l.* 7. *h. t.* Si uxor rem mariti, alteri commodatam auferat, commodatario datur actio furti. *l.* 28. *h. t.* quod non videtur mutatum. *l. ult.* §. *ult. in fin.* C. *de furt.*

166. Datur conjugi, etiam uxori adversus maritum. *l.* 6. §. 2. *l.* 7. 14. 21. §. *fin. h. t.* ejusque heredibus. *l.* 6. §. 2. *h. t.* ut & fisco in locum mariti succedenti per bonorum publicationem. *l.* 16. *h. t.* Non vero concubinam habenti contra eam; quia cessat honor matrimonii, & actio furti locum habet. *l.* 17. *h. t.* adversus conjugem. *l.* 19. *h. t.* & heredes, quatenus ad eos pervenit. *l. fin.* C. *h. t. l.* 3. §. *fin. h. t.* non in solidum: licet teneantur ut in condictione furtiva. *l.* 6. §. 4. *h. t.* & in hac in solidum conveniantur. *l.* 9. *de condict. furt.* quia in dicta *l.* 6. §. 4. hæc actio quidem in eo comparatur cum condictione furtiva, quod utraque detur in heredes, sed non in *modo*, qui est diversus, & ex *l.* 3. §. 4. *h. t.* explicandus.

167. Petitur res amota propria, & quæ jure obligationis ad conjugem pertinet, vel propter jus in re. *l. fin.* §. 4. C. *de furt. l.* 17. §. 3. *l.* 21. §. 5. *l.* 26. *h. t.* vel, si perierit, ejus æstimatio, quæ fuit tempore amotionis. *l.* 17. §. 2. *junct. l.* 29. *h. t.* & id quod interest actoris. *d. l.* 21. §. 4. *h. t.* beneficium competentiæ non datur. *d. l.* 21. §. *fin. h. t.* interdum juratur in litem. *l.* 8. §. 1. *h.* Si præstiterit hoc in casu æstimationem, rem tanquam emtam retinet & a tertio possessore petere potest. *l.* 22. *pr. h. t.*

168. Con-

168. Concurrunt actio ad exhibendum, rei vindicatio. *l.* 6. §. 5. *l.* 22. §. *fin. l.* 24. *h. t.* interdum hereditatis petitio. *d. l.* 6. §. 5. *l.* 22. §. *fin. junct. arg. l.* 12. 13. *pr. de hered. petit.*

169. Hujus tituli non est magnus usus iis in locis ubi matrimonium inducit communionem bonorum. *Sand. lib.* 2. *tit.* 5. *def.* 1. *Brunnem ad l.* 1. *h. t.*

Lib. 25. *tit.* 3. *de agnoscendis & alendis liberis vel parentibus, vel patronis, vel libertis. C.* 5. *tit.* 24. *divortio facto, apud quem liberi morari vel educ. deb. tit.* 25. *de alendis liberis ac parentibus.*

170. Liberorum nomine soluto matrimonio non jam retentiones, ut olim quandoque, verum actiones hinc inde variæ competunt: vel susceptorum & editorum. *h. t.* vel suscipiendorum causa. *tit. seqq.*

171. De agnoscendis liberis duplex hoc titulo ponitur SC. alterum Plancianum, quod duas habet partes. In prima cavetur mulierem, facto divortio, debere intra triginta dies proximos denunciare marito, vel patri ejus, se ex illo gravidam esse: maritum vero mittere ventris custodes, quos uxor necessario admittit: vel renunciare, eam ex se gravidam non esse: alioquin partum cogitur agnoscere & alere, nisi velit extra ordinem coerceri. *l.* 1. §. 4. *h. t.* custodes tamen non mittens aut non renuncians audiendus adhuc est, si velit probare partum non esse suum: ut tamen, donec hoc præstiterit, alimenta suppeditare, *ut dictum*, obstrictus sit. *l.* 1. §. 14. *h. t.* Si eam ex se gravidam esse in continenti neget, judicio disceptandum est. Si custodes mittat, præsumptio quidem contra ipsum militat, quod sit pater, ut tamen, ad probandum contrarium admittatur, si velit. *d. l.* 1. §. 11. *h. t.*

172. Uxore debitam denuntiationem omittente, aut custodes non admittente, in arbitrio mariti est, an partum admittat, nec nec. *l.* 1. §. 6. *h. t.* sc. quoad præjudicium matris, quæ interim cum alere cogitur. Partus postea ipse agere potest ad se agnoscendum. *l.* 1. §. 8. *d. t.*

173. In secunda parte agitur de illis, quæ falsum partum subjiciunt, & tenentur pœna falsi. *d. l.* 1. *pr. l.* 19. §. 1. *l.* 30. §. 1. *ad L. Corn. de falsf.*

174. Alterum SC. temporibus D. Hadriani factum est, quo, si constante matrimonio partus fuerit editus, de eo agnoscendo agitur. *l.* 3. §.

1. *h. t.* Tc. actione in rem præjudiciali de partu agnoscendo. §. 13. *l. de act. & Gl. ibi.*

Actio de partu agnoscendo est actio præjudicialis, qua uxor agit adversus maritum ad partum ex se editum agnoscendum, tanquam suum & legitimum. *dd. ll.*

175. Qui nuptias contraxit, & negat partum suum esse, statim cogi debet ad eum agnoscendum: nisi ostendere possit, non ex se, sed ex alio mulierem concepisse: e. g. si quis per decennium absit, reversus anniculum inveniat in domo sua, cum pro suo agnoscere non cogitur. *l. 6. de his qui sui vel alien. jur.* quamvis forte Senatusconsultum non observaverit. *l. 1. §. 14. h. t. Struv. Ex. 3. th. elidit. 44.* etiam jure naturæ. *vide supra p. 56. §. 5. p. 72. §. 8. jung. l. 83. de condit. & demonstr. & Gl. ibi Masc. de probat. concl. 788.* Si quis abfuerit per decem menses, an idem obtineat? vide *Sand. 4. tit. 4. def. 10.* An, si nascatur perfectus ante septimum mensem à nuptiis, & à primo congressu inchoatum? *l. 12. de statu hominum. & supra d. p. 56.* De morbo propter quem quis cum uxore non potuit concumbere, *d. l. 6. de his qui sui vel al. jur. Sand. 4. tit. 8. def. 10.*

176. Præter nuptias filiatio etiam ex aliis conjecturis probatur. (1) si quis natus fuerit ex viro & uxore simul commorantibus, & vicini id sciant. *arg. d. l. 6.* (2) à patre habitus & tractatus fuerit ut filius, *arg. tit. I. de adopt.* forte, quia id pro explorato habuit. *Grot. 2. c. 7. §. 8. n. 1. in fin.* (3) sæpe ab eodem filius nominatus fuerit. *N. 117. c. 2.* (4) ab omnibus communi fama & voce talis habeatur. *c. per tuas. 10. X de probat.* (5) quidam addunt similitudinem faciei. de qua vide *Zacha. in quæst. medic. legal. 1. tit. 5. q. 4. n. 17. Gail 2. obs. 97. n. 10.*

Actio filiationis est actio præjudicialis, quæ datur filiis adversus parentes, qui tales se esse negant, ad hoc ut tales declarentur. filiatio est probanda, nisi sint in quasi possessione ejus: tunc enim transit hoc onus in alium. *arg. l. 7. §. fin. de liberal. caus. junge d. l. 83. de condit. & demonstr.* Interdum datur parentibus contra filios. *arg. d. §. 13. l. de act.*

177. Qui partum agnoscit, cum alere debet pro modo facultatum, & dignitatis. *l. 5. pr. & §§. seqq.* quia, qui est causa, ut homo existat, is quantum in se est, & quantum necesse est, prospicere ei debet de his, quæ ad vitam humanam, id est, naturalem ac socialem, nam ad eam natus est homo, sunt necessaria. *Grot. 2. c. 7. §. 4. n. 1. in fin.* etiamsi interdum tantum sit causa mediata, ut avus; quia sicut natura trahit parentes,

rentes ad amorem ejus, quod ex se procreatum norunt, ita & quod mediantibus liberis ab ipsis provenit. *Grot. d. lib. 2. c. 7. §. 4. n. 4. & §. 6.* sive ipsi hoc faciant, sive per alium: e.g. si filium dent in adoptionem. §. 2. *I. de adopt. Grot. 2. c. 5. §. 26. in fin.* vendant. *l. 2. C. de patr. qui liber. distr.* oppignorent. *vide supra p. 71. §. 3. in fin.*

178. Quamvis nomine parentum, hîc & aliâs, non tantum intelligantur pater & mater, verum etiam avus, proavus, avia, proavia, & deinceps omnes superiores, sine discrimine potestatis. *l. 51. de V. S. l. 4. §. 2. de in jus voc. l. 5. §. 1. 2. h. t.* tamen natura & jus nostrum (1) patri hanc necessitatem imponit. *l. ult. §. 5. pr. C. de bon. qua liber. l. un. §. 5. C. de R. U. & A. d. l. 5. §. 1. & seqq. h. t. Grot. d. 2. c. 5. §. 4. n. 2.*

(2) Eo mortuo, vel si sit inops, matri. *l. 5. § 4. junct. l. pen. h. t.* aliâs repetit à marito actione negotiorum gestorum, non etiam ab ipsis liberis, ac heredibus, quibus donasse præsumitur. *l. 11. C. de neg. gest.* nisi expresse protestata fuerit, aut singulares rationes confecerit. *l. 34. ff. eod.* licet etiam, vivo patre, & non inope, lactare partum debeat. *l. 9. C. de patr. potest. Gruthofr. ibi.* ex qua quidam probari putant, patrem demum post triennium ad alimenta obligari; verum, ut videtur, lex hoc non dicit. Quo accedit, quod interdum ex justa causa nutrix sit adhibenda, cui pater, non vero mater, mercedem solvit. *arg. l. 1. §. 14. de extraord. cogn. Carpz. p. 4. c. 27. def. 5.* De consuetudine infantes tradendi nutricibus, vide *dist. 5. c. 4. junge Brunn. ad l. 5. §. 6. h. t.*

(3) His deficientibus, aut si sint egentes, avo. *d. l. 5. §. 2. & seqq. junct. l. 8. h. t.*

179. Frater sororem vel fratrem, si non habeat unde vivat, ex pietate, non necessitate alit, eique vel tutor ejus etiam sumptus ad disciplinas præstat. *arg. l. 13. §. 2. de administr. tut. l. 4. ubi pupill. educ. l. 1. §. 2. & 4. de tutel. & rat. distrah.* cognati remotiores sibi invicem alimenta non debent; adeo, ut nec patruus fratris filium alere teneatur, nisi forte ex pietate, ut quidam volunt. *arg. auth. post fratres autem. C. de legit. hered.* quamvis aliâs argumentum à successione ab intestato ad alimentorum præstationem non procedat. *Sand. 2. tit. 8. def. 2.*

Pater spiritualis, sive susceptor ex sacro baptismo susceptum, secundum plerosque juris canonici interpretes, alere debet: verum sine firma ratione, & fictio cognationis spiritualis non est producenda ultra terminos ejus. *Struv. Ex. 30. th. vice mutua. 78.*

180. Alendi sunt liberi primi & ulterioris gradus. *l. 201. de V. S.* in

potestate retenti, & emancipati, *ut dictum. l. 5. §. 1. 2. & segq.* naturales & adoptivi. *arg. t. t. de adopt.* legitime nati & illegitimi. *arg. §. pen. I. de nupt.* naturales tantum. *arg. d. §. ult. N. 18. c. 5. N. 89. c. 12. §. 4.* etiam vulgo quæsiti à matre & maternis. *l. 5. §. 4. h. t.* Hodie stuprator cogitur alere partum ex concubitu cum fœmina non meretriciam vitam profitente susceptum, secundum mores quorundam locorum usque ad annum 12. licet stuprator matri pro alimentis certam summam solverit: quia transactio cum matre infanti non potest præjudicare. Si sint plures, omnes tenentur; nisi unus sit confessus, qui interim alimenta præstat, usque dum lis decidatur. vide *Brunnem. ad d. l. 5. h. t. Struv. d. Ex. 30. th. 79.*

Ex damnato coitu nati, & incestuosi jure civili frustra à parente petunt alimenta. *N. 89. c. ult. auth. ex complexu C. de incestis nupt.* secus ac jure canonico, quod hunc rigorem merito correxit. *c. 5. in fin. de eo qui duxit in matrimon.* cui non obstat. *c. venerabilem. 13. in fin. X. qui filii sint leg.* ubi pontifex narrat quid jure civili cautum sit, ut dispensationem & legitimationem adulterinæ sobolis petitam honestius se negâsse ostendat, non, ut usum ejus revocet. Idem obtinet jure naturæ: quia ex parentibus æque nati sunt ac legitimi. *Grot. 2. c. 5. §. 4. n. 2. junge Mastric. de justit. Roman. leg. 2. dub. 7.*

181. Alere non tenetur (1) locupletes, vel, qui se ipsos honeste exhibere possunt. *l. 5. §. 7. h. t.* etiam jure naturæ. *Grot. 2. c. 5. §. 6. & 10. in fin.* & si dos alimentis sufficiat, filiæ dotatæ huc referuntur: secus, si non sufficiat. *arg. d. l. 5. §. 7. in fin.* si indotata habeat maritum locupletem alimenta à patre non potest petere. *arg. d. l. 5. §. 7.* gener tamen dotem, *ut supra dictum*, congruam exigit. *arg. l. ult. C. de dot. promiss. l. 20. C. de jur. dot. l. ult. C. ad SC. Vellej.*

Si pater partem bonorum liberis, ut se exhibeant, assignaverit, eaque prodigalitate sint consumpta, adhuc alimenta debet: quia pater manet, & liberi se exhibere non possunt, posito quod sint miserabiles, secus, si sint pauperes & validi: hoc enim in casu labore victus est quærendus. *Grot. 2. c. 2. §. 7.* multo magis, si casu bona perdiderint, citra præcedentem culpam. (2) indignos: quo referuntur ingrati, & qui exheredari possunt. *l. 5. §. 11. h. t. l. ult. C. eod.* Jure naturæ idem est constitutum: quia debitum alimentorum non est absolutum, verum liberorum gratitudinem supponit. *Grot. d. lib. 2. c. 7. §. 7.*

182. Sicut parentes coguntur alere liberos, ita & liberi parentes, etiam

incestu pollutos. *auth. incestas. C. de incestis nupt.* vel relegatos. *l.* 73. §. 1. *de jur. dot.* si se ipsos exhibere non possint. *l.* 5. §. 2. *h. t. l.* 1. 2. *C. eod.* citra discrimen sexus, potestatis, & gradus. *arg. d. l.* 2. *C. h. t. l. ult.* §. 5. *C. de bon. quæ liber. junct. N.* 117. *c.* 7. *in fin.* licet filius sit impubes. *l.* 5. § 13. *h. t.* miles. *d. l.* 5. §. 15. vel in dignitate constitutus: quia in omnibus militat eadem pietatis ratio: sc. omnibus debetur gratitudo, & jure civili, & jure naturæ. *Grot.* 2. *c.* 7. §. 5. *Puff.* 6. *c.* 2. §. 10. etiam heredes liberorum, modo parentes sint in summa egestate. *l.* 5. §. 17. *h. t.*

183. Alimentorum nomine continentur cibaria, vestitus, habitatio & medicamenta. *arg. l.* 6. §. 5. *de Carbonian. edict. l.* 4. *ubi pupill. educ. deb. l.* 6. 7. *de aliment. & cibar. leg. Grot.* 2. *c.* 2. §. 18. etiam sumptus in studia & peregrinationes pro modo facultatum, i. e. non substantiæ, sed fructuum ac redituum. *d. l.* 5. §. 7. 10. 12. 19. *junct. arg. l.* 3. §. 1. *ubi pupill. educ.* quia educandi sunt liberi, ut honeste vivere possint pro statu suo & conditione in societate civili ad quam nati sunt. *Grot. d.* 2. *c.* 7. §. 4. *n.* 1. *in fin.* secus quam quando ex testamento debentur. *d. l.* 6. 7. *de alim. & cibar. leg.* tunc enim sunt donatio quædam, quæ strictam interpretationem recipit. *arg.* §. 1. *J. de leg. Grot.* 2. *c.* 16. §. 12. *n.* 3. Non vero ipsorum æs alienum est solvendum. *arg. d. l.* 5. §. 16. *h. t. t. t. C. ne fil. pro patr.*

184. Qui alere tenetur, cogi potest, ut pro modo facultatum alimenta constituat, captis ac distractis pignoribus. *arg. l.* 15. §. 3. *de inspic. ventr. l.* 5. §. 4. *h. t. l. ult. C. eod.* & injungitur, *ut dicunt*, mandatis sine clausula. *Gail.* 1. *obs.* 3. *n.* 4. Videtur necare, si hoc recusat: quia non tantum necat is qui partum perfocat, sed & is, qui abjicit, & qui alimonia denegat, & is qui publicis locis misericordiæ causa exponit, quam ipse non habet. *l.* 4. *h. t.* Olim pater in casu extremæ egestatis filium recens natum exponere poterat, cujus moris vestigia exstant in *l.* 29. *de manumiss. testam. l.* 16. *C. de nupt.* postea Constantinus hunc morem sustulit, & ejus loco substituit venditionem infantis sanguinolenti. *l.* 2. *C. de infant. expos. junct. l.* 2. *C. de patr. qui liber. distr. Huber.* 2. *Digress.* 1. *c.* 5. & si quis in locis publicis eum exponat, non quidem est puniendus ut homicida aut parricida, sed tamen extra ordinem. *arg. l.* 1. §. 4. *h. t. arg. N.* 153. *c.* 1. *Struv. Ex.* 48. *th.* 112. secus quam si in solitudine. *arg. l.* 15. *ad L. Corn. de sic.*

185. Patroni itidem à libertis suis alimenta petere possunt, si fiant infirmi & pauperes: sc. ut menstruis alimentis ab ipsis adjuventur. *l.* 5. §. 18. *& seq. l. fin. h. t.* Idem liberis patroni est præstandum, pro modo facultatum. *d. l.* 5. §. 20.

Item, patri & matri patroni. *l.* 5. §. *ult.* limitationes vide. *d. l.* 5. §. 22. *l.* 1. & 7. C. *de oper. libert. junct. arg. l. ult.* §. 1. *qui & à quib. manum. lib.* Patroni quidem libertis necessario alimenta non præstant, sed tamen, si non fecerint, perdunt jus patronatus, ut nisi ex ultima voluntate aliquid ab iis percipere possint. *l.* 6. *h. t. l.* 33. *bon. libert.*

186. Causa alimentorum est maxime privilegiata, & cum pia comparatur: est summaria. *l.* 5. §. 8. *h. t.* ratione præsentium & futurorum, non præteritorum: quia in his cessat ratio favoris. *Carpz. Jurispr. for. p.* 2. *c.* 10. *d.* 30. & 31.

Lib. 25. *tit.* 4. *de inspiciendo ventre, custodiendoque partu.*

187. Si facto divortio mulier neget, se esse prægnantem, maritus vero, qui se patrem potius optat, quam carere filio, asserat: ad ejus petitionem, præstito juramento calumniæ, mittuntur à prætore, non eliguntur à marito, aut muliere, tres obstetrices probatæ artis & fidei, ex quibus, si duæ eam asserant esse prægnantem, custos ventri apponitur. *l.* 1. *pr.* §. 1. & *seqq. h. t.* Si mulier nolit, pignoribus captis aut mulctis cogi potest. *d. l.* 1. §. 3. non vero alia vis ipsi adhiberi, ne quidem, dum inspicitur, invitæ venter tangi. Ante hanc constitutionem maritus nullum habebat auxilium contra mulierem, quæ diverterat, & se prægnantem dissimulabat aut negabat. *d. l.* 1. §. 1. *h. t.*

188. Si mortuo marito, se ex eo prægnantem dicat, iis, quorum interest propter successionem id denunciandum, ut quinque mulieres mittantur, quæ ventrem inspiciant: custodes constituantur, qui eum & partum custodiant: ut & procuratores, quibus præsentibus pariat, qui partum inspiciant, & provideant, ne alienus subjiciatur: quia publice interest, partus non subjici, ut ordinum dignitas familiarumque salva sit. vide *d. l.* 1. §. 10. *h. t.* ubi modus inspiciendi, custodiendi & pariendi curiose & prolixe describitur.

189. Hodie hic titulus habet usum in viduis nobilium, ob successionem feudalem. *Hahn, in not. ad Wesenb. h. t. Struv. Ex.* 30. *th. porro.* 81. *Schilter. Ex.* 26. *th.* 125. 126.

Lib. 25. tit. 5. Si muliere ventris nomine in possessionem missa, eadem possessio dolo malo ad alium translata esse dicatur.

190. Si mulier sit gravida ad ejus petitionem venter. *i. e. mulier paritura nomine ventris, seu fœtus in utero,* in possessionem mittitur. *l. 1. §. 10. in fin. & §. fin. de inspiciend. ventr. tot. tit. de ventr. in possess. mitt. infra. p. 419. §. 3.* quod in favorem partus inductum est, qui in multis pro jam nato habetur.

Mulier tria petere debet (1) ut ventris nomine in possessionem mittatur. (2) detur curator ventri. (3) fiat inventarium, sive descriptio bonorum defuncti. *Oldendorp. l. 5. act. 10.*

191. Possessionem in alium transferre non potest: si id egerit, tenetur actione in factum perpetua, ad id quod interest ejus, qui experitur, possessionem dolo translatam non esse. *l. 1. pr. §. 1. l. 2. h. t.* in qua lege 2. §. 1. quidam pro *in potestate*, legunt *in possessione*. *Cuj. 23. obs. 39.* Qui per dolum possessionem est nactus, cogitur decedere. *d. l. 1. §. 2. h. t. & ibi Gothofr.*

Lib. 25. tit. 6. Si mulier ventris nomine in possessione calumniæ causa esse dicatur.

192. Si mulier sciens, se prægnantem non esse, dolo malo ventris nomine in possessionem mitti petierit, convenitur actione in factum ad id quod interest. *l. 1. pr. §. 1. & seqq.* hæc actio est annalis & famosa. *d. l. 1. §. 3. h. t. l. 15. 19. de his, qui not. infam.* prætor etiam pollicetur actionem in parentem, si modo per eum factum sit, ut in possessionem per calumniam veniret filia. *l. 1, §. 5. h. t.* quæ non impunita relinqui debet. *d. l. 1. §. 1. d. t.* si ergo sui juris sit, ipsa fit infamis; si in potestate patris, cujus dolo hoc est factum, pater. *dd. ll. 15. & 16. de his qui not. infam.* Non habet locum, si mulier sit in bona fide, adeo ut ne quidem alimenta ventris nomine suppeditata restituat. *l. 3. de ventr. in possess. mitt.*

Lib. 25. tit. 7. de concubinis. C. 5. tit. 26. de concubinis. tit. 27. de naturalibus liberis.

193. Concubinatus est maris & fœminæ vilioris conditionis conjunctio

junctio citra affectionem maritalem. *l. un. C. de concub.* N. 18. *c.* 5. N. 89. *c.* 8. *c.* 12. *l.* 3. 4. *h. t. l.* 144. *de V. S.*

194. Concubina quidem vel uxor fieri potest sola animi destinatione, *l.* 4. *h. t.* & jure civili dignitate & honestate, sive honore ab ipsa differt. *l.* 41. §. 1. *de rit. nupt. l.* 49. §. 4. *de legat.* 3. potest tantum una assumi. *d. l. un. C. de concub.* & sic à pellice differt, quæ uxorem habenti nubit. *d. l.* 144. *de V. S.* concubinatus est licita consuetudo. *l.* 5. *C. ad SC. Orphitian.* Jure naturæ tamen non est verum & ratum conjugium: rationes vide in *nostr. Inst. l. N. & G.* 2. *c.* 5. *q.* 22. *Osiandr. ad Grot. d.* 2. *c.* 5. §. 15. sicut & moribus & Imperii Romano-Germanici constitutionibus sub arbitraria pœna est prohibitus. *R. J. de anno* 1530. §. 52. *Ordinat. Politic.* 1548. *t.* 25. *Carpz. prax. criminal. p.* 2. *q.* 70. *Jurispr. for. p.* 4. *c.* 28. *d.* 5. Jam olim etiam à Leone in ejus N. 91: quia indignum est, cum è fonte ipso puram aquam haurire possis, lutulentam quærere; neque cuiquam difficile, vitæ sociam & consortem invenire. Hodie est scortatio, concubinæ sunt scorta, & liberi, ex ea suscepti, spurii, *Cuj.* 5. *obs.* 6. *in fin.* An jure divino, & canonico sit prohibitus? Disputatur. vide *Struv. d. Ex* 30. *th. jure canonico.* 89. *Bachov. in not. ad Wensenbec. h. t. ad Tr. Vol.* 2. *disp.* 16. *th.* 30. *lit. A. Hahn. in not. ad Wesenbec. h. t. n.* 3. *circa fin.*

195. Jure civili Justinianeo, etiam novissimo est permissus. N. 12. *c. ult.* 89. *pr. & c.* 6. Nec obst. N. 5. *c.* 8. N. 123. *c.* 12. quia in his Novellis clericis tantum, qui irreprehensibiles esse debent, concubinarum usus interdicitur. *Wissenbach. h. t. n.* 23.

Concubina differt ab uxore (1) quod hæc sobolis, illa libidinis gratia habeatur, & lege Poppæa provectior ætas matrimonium impediebat, non vero concubinatum. *l.* 1. §. 4. *h. t. junct. arg. l.* 27. *C. de nupt.* (2) hæc sequitur forum & domicilium mariti, secus quam illa. *l.* 37. §. 2. *ad municip.* (3) hæc vivit in individua vitæ consuetudine, non illa. *arg.* §. 1. *J. de patr. potest. junct. arg. l.* 1. *pr. h. t.* (4) hæcpotest esse omnis mulier ingenua & civis, illa tantum vilior. *pr. J. de nupt. junct. l.* 3. *h. t.* (5) donatio in hanc facta non valet, secus quam in illam. *l.* 31. *pr. de donat. l.* 50. *de donat. int. vir. & ux.* (6) liberi ex hac suscepti sunt legitimi, ex illa naturales. *l. ult. & t. t. C. de natural. liber.* (7) ex hac nati sunt in patris potestate, succedunt ab intestato, & aliis juribus fruuntur, non vero nati ex illa. *&c.*

196. Speciale requisitum est, quod debeat esse, *ut dictum*, humilis & vilioris conditionis. *l.* 3. *h. t.* sc. (1) ancilla, quæ mortuo domino una cum filiis fit libera. *l. ult. C. commun. de manumiss. jung. l. pen. de reb.*

reb. author. jud. possid. arg. l. 8. *de pign.* (2) liberta tam propria, quam aliena. *d. l.* 3. *h. t.* (3) ingenua, si vel nata sit obscuro loco, corpore quæstum fecerit, vel adulterii fuerit damnata, vel protestatio intervenerit. *d. l.* 3. *h. t.*

167. A concubinis differunt, quæ ducuntur ad Morgenaticam, licet interdum potuerint esse concubinæ. 2. *F.* 29. quia tale matrimonium est verum & ratum. *vide supra. p.* 78. §. 25. *in fin. Puffend.* 6. *c.* 1. §. 36. An ista clandestina conjunctio eo animo inita, ut sit indissolubilis, cui tamen abest titulus & honos matrimonii coram ecclesia & hominibus, vulgo *mariage de conscience*, sit matrimonium, an concubinatus? & Si præter indissolubilitatem accedat animus & votum procreandæ sobolis, non videmus, cur non sit matrimonium; licet ob scandalum & fraudem, quæ honestæ conjunctioni fieri potest, in republica non sit tolerandum & puniendum: imprimis, cum de mente talium contrahentium aliis non possit constare, nisi signis externis eam notam faciant. unde etiam merito liberi ex tali concubitu susceptí non sunt legitimi: & omnino differunt ab his, qui nascuntur ex sponso & sponsa forte ante benedictionem sacerdotalem mortua; ut & iis, qui nascuntur ex matrimonio eorum, qui hoc palam præ se ferunt, licet non solenni, vel aliâs justo jure civili: qualia sunt exempla, quæ recenset *Grot.* 2. *c.* 5. §. 15. *n.* 1. *junge eundem in notis ibi. c. is qui.* 4. *& canon. seqq. Distinct.* 34. *c.* 5. 6. *caus.* 32. *q.* 2. *Zœs. h. t. n.* 2. *Struv. Ex.* 29. *th. dximus.* 26.

In dubio justa potius uxor, quam concubina præsumitur, nisi corpore quæstum fecerit. *l.* 24. *de R. N.*

198. Effectus juris civilis sunt (1) quod concubinatus sit extra legis pœnam. *l.* 3. *in fin. h. t.* & sic differt à stupro, & simili illicito concubitu. (2) honestius fuerit patrono libertam concubinam quam matremfamilias habere. *l.* 1. *pr. h. t. junge l.* 13. *pr. ad L. Jul. de adult.* (3) neque concubina neque naturales omni successione paterna priventur. *l. ult. C. de natural. liber. N.* 89. *c.* 12. (4) liberi ex tali concubitu nati sint naturales, & legitimari possint. §. *ult. J. de nupt.*

199. Legitimatio est actus, quo liberi naturales consentientes fiunt legitimi. *d.* §. *ult. J. h. t. l. ult. de his qui sui vel alien. jur. sunt.* Fit tribus modis: oblatione curiæ, subsequente matrimonio. *d.* §. *ult.* rescripto principis. *N.* 89. *c.* 9.

Olim tempore Anastasii erat modus legitimandi per arrogationem. *l.* 6. *C. de natural. liber.* quem Justinianus in lege sequenti. *C. d. t.* sustulit. Nominatio filii in instrumento vel testamento non est modus legitmandi, sed

cam probandi. *N.* 74. *c.* 2. *N.* 117. *c.* 2. Alii dissentiunt.

200. Legitimatio per subsequens matrimonium est legitimatio, qua pater liberos ex concubina susceptos, eam in uxorem ducendo, legitimos facit. *d. §. ult. I. de nupt.* vel, hodie: legitimatio per subsequens matrimonium est legitimatio, qua pater liberos ex muliere duci non prohibita, susceptos, eam in uxorem ducendo, legitimos facit. *c. tanta. X. qui filii sint legit.*

201. Jure civili tantum naturales legitimari possunt. *d. §. ult. I. h. t. N.* 18. *c. ult. N.* 74. *c. fin. N.* 89. *c.* 9. quia concubinatus per illud nomen assumpsit, & permittitur, *ut modo dictum.* Non vero spurii, adulterini, incestuosi, & omnes ex interdicto concubitu nati. *arg. N.* 117. *c.* 2. *& 6. junct. d. N.* 74. *c. fin. N.* 89. *c. fin. c.* 13. *X. qui filii sint legitim.* Hodie, cum concubinatus æque ac alia meretricia conjunctio prohibeatur, naturales & spurii æquiparantur; & sicut legislatores Romani hos legitimos fieri nolebant, ita nostri, qui eodem jure utuntur, ac proinde eandem habent potestatem, eos admittunt. Imo, adulterini & incestuosi, quod ipsorum personam attinet, absque præjudicio aliorum, a principe legitimari possunt. *Struv. Ex.* 3. *th. possunt legitimari.* 42. *& th. hic modus.* 53. Alii existimant, hîc esse tantum dispensationem, & gratiosam concessionem, non legitimationem. *Bachov. ad Inst. h. t. §. ult.* ut videtur, bene: si fiat, mortuis parentibus naturalibus: quia in nullius potestatem patriam rediguntur, quæ tamen est effectus legitimationis.

202. Cum hæc legitimatio pendeat à nuptiis, nuptiæ vero possint esse sine dote. *l.* 11. *pr. Cod. de repud.* non requiruntur necessario instrumenta dotalia, in quibus de dote disponitur, non de legitimatione. Imo, est contradictio, quod sit instrumentum dotale, ubi non agitur de dote. *vide supra p.* 101. §. 92. *&* 97. licet instrumentum nuptiale, sive, contractus nuptialis possit esse sine ea. *Vinn. h. t. §. ult. n.* 4. *ubi existimat, hoc ad minimum requiri.* Nos aliorum opinionem præferimus. *arg. N.* 117. *c.* 4. licet & in *d. §. ult.* & aliis locis talium instrumentorum fiat mentio; quia legislator voluit tribuere hunc effectum matrimonio, quod per ea probatur, & solo consensu perficitur: qui, si coram testibus, vel, alio modo declaretur, ut constet de mutata affectione concubinaria: vel voluntate nuptias contrahendi & legitimandi, non requirit instrumenta. *arg. l.* 4. *de pign. & hypoth. l.* 4. *de fid. instr.* Moribus etiam hoc est receptum. *Gudelin. de jure noviss. l.* 1. *c.* 15.

203. Quan-

203. Quando avus ducit concubinam ex qua habuit filium naturalem, qui post contractum matrimonium mortuus est, & liberos reliquit, eos sic legitimare non potest: quia non sunt nati ex ista concubina, quam duxit. *vide hic Vinnium. d. §. ult. n. 3.* Non obstant ea, quæ Struvius habet *Ex. 3. th. 50. Schilter. Ex. 3. th. 14.*

204. Sic legitimati, quoad patriam potestatem, & reliquos effectus perinde habentur, ac si ab initio legitime nati essent: sive ex tali matrimonio alii nascantur sive non. Imo, & si in articulo mortis matrimonium contrahatur. (1) quia *d. §. ult.* generalis est. (2) matrimonium etiam ab infirmo & morti vicino contrahitur. *arg. l. 106. de condit. & demonstr. arg. l. 27. C. de nupt.* non tamen ab agonizante. *Bachov. ad Tr. Vol. 2. disp. 16. th. 2. lit. A. Gail. 2. obs. 141. n. 8.* Sic non interest, utrum aliud matrimonium fuerit intermedium, an non: quia leges non distinguunt. *arg. l. 8. de publ. in rem act. junct. c. tanta X. qui filii sint legit.* modo tempore conceptionis pater cum prolis matre potuerit matrimonium contrahere. *Zæs. tit. de concub. n. 14.* An intelligantur ubi statutum, vel consuetudo loquitur de legitimus? Disputatur. *Gail. 2. obs. 141. n. 2. Carpz. p. 2. c. 6. d. 15.* & alii affirmant; adeo ut etiam accipiant literas legitimæ nativitatis: quod sc. ex legitimo thoro honestis parentibus sint nati. *gebuhrts brieffe. Carpz. d. l.*

Feuda excipiuntur: quia in his naturales, secundum jus feudale commune, licet postea, quam nati sunt, fiant legitimi, non succedunt. *2. F. 26. §. naturales.* an aliud obtineat moribus? vide *Struv. Syntagm. jur. Feud. Ex. 9. th. 3. n. 4.*

205. Legitimatio per oblationem curiæ apud nos usum non habet.

206. Legitimatio per rescriptum principis est legitimatio, qua princeps supplici libello à parentibus, liberis non dissentientibus, rogatus, liberos jubet esse legitimos. *N. 89. c. 9. junge l. 57. §. 1. de R. N.* Hodie spurii sic legitimantur. Si, parentibus mortuis, liberi à principe hoc petant, non tam est legitimatio, quam gratiosa concessio jurium legitime natorum. *ut modo dictum.* ita ut, non obstante natalium defectu, ad honores & dignitates admitti possint. *arg. c. 1. 2. X. de filiis presbyter. Gail. 2. obs. 42. n. 17.*

207. Jure civili requiritur (1) ut per priorem modum, sive, matrimonium pater legitimare non possit. (2) ut nulli liberi legitimi existent. *d. N. 89. c. 9. auth. præterea. C. de natural. liber.* In ea impetranda requiritur causæ expressio, ex qua petitur. *arg. d. N. 89. c. 9. Menoch. 2. de arbitr. jud. quæst. cent. 3. cas. 203.*

208. Fit vel ab ipso principe, vel ab alio cui hoc jus concessit. In imperio Romano-Germanico à Comitibus palatinis, *ut vocantur*; *Reichshoffgraffen*. Interdum dicuntur comites sacri palatii Lateranensis. *Limn.* 4. *c.* 4. *n.* 59. *& seqq. in tom. addit. Struv. d. Ex.* 3. *th.* 54. *Inst. nostr. jur. publ.* 3. *tit.* 2. §. 14. *p.* 271. *in fine.* ubi quærimus, an Imperator legitimare possit subditum alterius in suo territorio existentem? item, an hoc concedatur comitibus palatinis? vide *Zas. in tit. de concub. n.* 17. Proprios liberos sic posse legitimari, non dubitamus. *arg. l.* 41. *de hered. instit. junct. arg. l.* 3. *&* 4. *de adopt.* Quo accedit, quod nuspiam prohibeatur. Alii dissentiunt per. *c.* 13. *X. qui filii sint legit.*

Ita legitimati, si nulli alii existent, perinde habentur, non tantum quoad patriam potestatem, verum etiam successionem, & reliqua jura, ac si ab initio legitime nati essent. *d. N.* 89. *c.* 9.

Secundum jus civile succedunt, licet cognati legitimationi haud consenserint: quia, si hoc non requiratur in adoptionibus, ubi is qui in patriam potestatem transfertur plane non est filius, multo minus in legitimatione. *Zas. d. t. n.* 21. In quibusdam regionibus moris est addere rescripto hanc clausulam: ut legitimatus possit patri & matri succedere aliisque cognatis, si consenserint. *Gudelin. de jur. noviss. l.* 1. *c.* 15. liberis legitimis existantibus tum demum præjudicatur, & cum his succedunt, si hoc pater expresse à principe ex justa causa impetraverit. *arg.* §. 4. *in fin* J. *quib. mod. patr. potest. solu Zas. in tit. de concub. n.* 19. *junge supra p.* 38. §. 33. *in fin.* in feudis non succedunt. 2. *F.* 26. §. *naturales. vide Struv. Syntag. jur. feud. Ex.* 9. *th.* 3. *n.* 4. *Syntagm. jur. civ. Ex.* 3. *thes.* 55. *Instit. nostr. jur. publ. d. libr.* 3. *tit.* 2. §. 15.

Titulus XI.

De Adoptionibus.

Lib. 1. *tit.* 7. *de adoptionibus & emancipationibus. &c. C.* 8. *tit.* 48. *de adopt. tit.* 50. *de ingratis liberis.*

1. Liberi constituuntur sub patria potestate vel à natura, ut in nuptiis: vel, à lege naturam adjuvante, ut in legitimatione: vel, eam imitante, ut in adoptione.

2. Adoptio est actus legitimus, quo is qui extraneus est in familiam assumi-

mitur. *l.* 1. 25. §. 1. 37. 43. 44. *h. t. l. fin. C. eod.* Est vel arrogatio, vel adoptio in specie. §. 1. 2. *ff. l.* 1. §. 1. *h. t.*

Definitur per actum legitimum: de quo vide *l.* 77. 123. *de R. ff. & ibi Gothofredum.*

3. Arrogatio est adoptio, qua principis authoritate paterfamilias consentiens in filiumfamilias assumitur. *l.* 5. 8. 24. 32. 33. *h. t.* Est vel puberis, sive, ejus, qui est major 12, vel 14 annorum, *l.* 2. *pr. l.* 5. *h. t.* vel impuberis §. 3. J. *h. t.* modo curatorum, si quos habeant, consensus etiam intervenerit. *l.* 8. *h. t. l. fin. C. de author. tut.*

4. In impuberis arrogatione duo requiruntur (1) causæ cognitio. (2) cautio, seu, satisdatio per personam publicam, vel notarium. §. 3. J. *l.* 18. §. 2. *& seqq. h. t l.* 3. *C. de tabul.* In causæ cognitionem veniunt duo (1) an honesta sit arrogatio (2) expediat pupillo. *d.* §. 3. J. *h. t. l.* 15. §. 2. *l.* 17. *eod.*

5. Satisdatio fit per personam publicam: quia omnibus debet caveri quorum interest, arrogationem factam non esse: & vero per personam privatam alii quam isti, sub cujus potestate quis est, obligatio non acquiritur. §. 4. J. *de inutil. stipulat.*

6. Præstatur de duobus: quorum (1) est, si pupillus intra pubertatem decesserit, quod arrogator velit ipsius bona, quæ ad eum attulit, restituere iis qui ab intestato erant successuri, si arrogatio facta non fuisset. (2) si sine justa causa, sive, tali ex qua exheredari non potest. vide *N.* 115. *c.* 3. eum emancipaverit vel exheredaverit, velit præter bona quæ ad arrogatorem attulit, quartam partem suorum bonorum ipsi relinquere. *d.* §. 3. J. *h. t.* Quæ non est quarta legitima, sed omnium bonorum, & vocari solet *Divi Pii. l.* 8. §. 15. *de in officios. testam.* (1) quia est quarta bonorum patris arrogatoris, legitima vero erat olim quarta pars istius portionis quæ alicui debebatur ab intestato: hodie, pro numero liberorum est aucta. *N.* 18. *c.* 1. *Struv. Ex.* 10. *th. quantitas* 12. (2) est quarta bonorum quæ fuerunt patris arrogatoris tempore mortis, quæ sunt omnia bona. §. 2. *ff. de L. Falcid. l. ult. fi. quid in fraud. patr.* (3) hîc agitur de quarta quæ debetur tantum impuberibus inique emancipatis vel exheredatis, quarta autem legitima debetur omnibus & puberibus & impuberibus. vide *Struv. Ex.* 3. *thes. effectus.* 10. Alii putant, esse quartam legitimam: quia (1) sufficit naturalibus liberis, ut removeantur a querela inofficiosi testamenti. (2) legitimis tantum non debetur plus favoris, quam legitimis & naturalibus simul.

adoptionem jus cognationis & sanguinis. Sic plebejus à nobile adoptatus per solam adoptionem non fit nobilis : quia nobilitas plerumque restringitur ad sanguinem ejus, cui collata est. Quo accedit, quod jus nobilitandi hoc in casu penderet à privatorum arbitrio, contra ejus naturam. Sic non sunt intelligendi nomine filiorum aut liberorum, quando subjecta materia exigit naturales & legitimos simul : e. g. in successione feudali. 2.*F.* 26.§. *adoptivus.* plura vide apud *Struv. d. Ex.* 3.*th. tribuit.* 65. licet dignitas familiæ dependens à nudo jure civili citra respectum ad sanguinem acquiratur.*l.*13. 35.*h.t. l.* 5.6. 10.*de senat. l.* 4. *C. de decur.* Ex his quidam idem statuunt de nobilitate : verum,*ut videtur*,argumento à diversis ducto. Sic adoptio non imitatur naturam in L. Papia. *l.* 51. §.1. *de leg.* 2. in fidei commisso relicto sub conditione, *si sine liberis. l.* 76. *de condit. & dem.* excusatione à tutela.*pr.*J. *de excus.tut.* donatio propter adoptivorum supervenientiam non revocatur. *arg. l.* 8.*C. de revoc. donat.* nec jus retractus ipsis competit, ex veriori sententia.

11. An adoptionis & arrogationis hodie adhuc sit usus,vel potius,an sint abrogatæ? Disputatur. Alii existimant adoptionis quidem nostris moribus rarum esse usum,nullam tamen legem vel consuetudinem posse ostendi, ut, si quis hodie velit adoptare, illud non possit facere. Alii putant, in locum adoptivorum successisse alumnos. *Vinn. h. t. pr. n.* 2. Nos priores sequimur: quia alumni & adoptivi non sunt confundendi : alumnos enim unusquisque sponte sua & proprio arbitrio sibi assumit, arrogati & adoptivi fiunt publica authoritate : alumnus non sit filius, adoptivus sit filius : adoptivi succedunt ab intestato, alumni non &c. *Schilter. Ex.* 3. *th.* 16.

Adoptioni imperfectæ hodie similis est in nonnullis locis unio prolium.

12. Unio prolium est actus, quo à parentibus liberi diversi matrimonii ratione filiationis authoritate magistratus & consensu eorum, quorum interest, exæquantur. *vide Riccium de union. prol. Gail.* 2. *obs.* 125. *Struv. d. Ex.* 3. *th.* 66. Requiritur. (1) authoritas magistratus ordinarii. *arg. l. ult. C. de adopt.* (2) præsentia tutorum, vel curatorum liberorum prioris matrimoni. *arg. l.* 8. *h. t. l. ult. C. de auctorit. præst.* (3) prioris prolis, agnatorum & cognatorum. *arg.* §. *cum autem.*3.J.*h. t.* (4) causæ cognitio. *arg. l.* 8. *l.* 17. §. 2. *h. t. l.* 2. 3. 4. *C. eod.* (5) quia imitatur adoptionem puberes consentire debent. *arg. l.* 2. *pr. l.* 33. *h. t.* nec recipit diem aut conditionem. *l.* 34. *h. t. l.* 1. 2. *C. eod. junct. l.* 77. *de R. J.*

13. Uniti à patre uniente sunt alendi, ipsi succedunt. An &

ip-

ipsis succedat? Disputatur: plures negant: quia hoc pactum sit in favorem liberorum. Alii affirmant: quia jura successionum sunt reciproca. Nos putamus, cum sit jus ex consuetudine receptum, eam esse inspiciendam. Sibi invicem liberi uniti non succedunt. Patri non adimunt testamenti factionem: quia alias esset pactum contra bonos mores. *arg. l. 61. de V. O. l. 1. C. de SS, eccles.* liberis invitis non potest revocari. *arg. l. 5. C. de O. & A.*

14. Patria potestas per emancipationem soluta juste revocatur propter ingratitudinem: si sc. emancipati parentes atroci injuria, vel acerbis convitiis affiiciant. *l. un. C. de in grat. liber.* Revocatio fit vel actione ingrati, vel officio judicis, vel per accusationem ingrati. *Perez. C. d. t.*

Titulus XII.

Quibus modis jus patriæ potestatis solvitur.

C. 8. tit. 49. de emancipationibus liberorum.

1. Solvitur patria potestas certis modis. *l. 8. de his qui sui vel aleni jur sunt.* vel voluntate nostra, vel citra eam: (1) jure cogente, si contra pietatem pater in filium nimiam exerceat sævitiam *l. ult. si. à paren. quis manumis.* liberos prostituat *l. 12. C. de episcop. audient. l. ult. C. de spect ac.* legatum ea conditione, ut filium emancipet, acceperit *l. 92. de condit. & demonstrn.* minor 25 annis à prædone arrogatus petat in integrum restitui. *l. 3. §. 6. de minor.* impubes arrogatus pubes factus offendat arrogationem sibi non expedire. *l. 32. 33. de adopt.* pater incestas & nefarias nuptias contraxerit, *N. 12. c. 2. Vinn. §. 9. J. b. t.* jure canonico, si pater sit hæreticus *c. 2. in fin. X. de hæret.* (2) morte naturali ejus, qui liberos immediate habet in potestate: si enim pater sit filiusfamilias, morte avi in hunc potestas transfertur. Si, avo vivo, vel mortuus, vel emancipatus fuerit, nepotes post mortem avi fiunt sui juris. *pr. J. b. t.* etiamsi emancipatum iterum adoptet. *l. 41. de adopt. Strauch. diss. 4. th. 25.* vel civili: ut, si pater vel filius fuerit factus servus pœnæ, in metallum, aut opus publicum perpetuo damnetur, bestiis objiciatur. *§. 3. J. b. t.* id quod hodie est mutatum. *N. 22. c. 8. vide infra. p. 287. §. 2.* vel deportetur: quia per deportationem civitas amittitur & ex numero civium quis tollitur, perinde ac si mortuus esset, nisi ex indulgentia principis sit restitutus per omnia in pristinum statum: tunc enim patriam potestatem, ut omnia

alia

alia jura, recipit. §. 1. J. *h. t.* Secus, si sit restitutio generalis: quia hæc tantum concedit salvum reditum in civitatem. *l.* 4. 6. 7. 9. *ult. C. de sentent. pass.* Relegatio eam jure civili non tollit: relegati enim manent cives Romani. §. 2. J. *h. t.*

Differentias inter relegatos & deportatos vide. *l.* 7. 15. 16. *de interdict. & relegat.* Hodie in perpetuum relegati habentur pro deportatis. etiam jure naturæ. *Grot.* 2. *c.* 5. §. 25. *c.* 21. §. 4. *n.* 7.

(3) Dignitate: olim patriciatus tantum. §. 4. *J. h. t.* Patricii fuerunt consiliarii principis. quasi patres aut reipubl. aut principis. *d.* §. 4. *J. h. t. l.* 5. C. *de consul.* postea hoc productum est ad omnes dignitates, quæ ab oneribus curiæ liberant: ut sunt consulatus, consularitas, magisterium militum, præfectura prætorii, urbis, patrocinium fisci, &c. *l. fin.* C. *de decur.* quibus accedit dignitas episcopalis. *N.* 81. *c.* 3. non vero doctoralis, aut clericalis, aut monachismus: quia nuspiam referuntur inter modos finiendi patriam potestatem. advoati manent sui. *arg. l.* 4. C. *de advocat. diverf. judicior. l. ult. in fin. pr.* §. *fin. C. de inoff. testam.* ut & monachi. *arg. l.* 56. §. 1. C. *de episc. & cler. ibi Brunnem.* Nec obstat, quod liberet à curia. *auth. Sed neque.* §. 1. *post l.* 4. C. *de episc. & cler. junct. N.* 81. *pr.* quia tantum loquitur de dignitatibus, quæ à curia liberant, qualis non est monachismus. Moribus videntur huc referendæ omnes in republ. summæ dignitates. *vide Grœnweg. ad l.* 1. §. 3. *de SC. Maced.* Sic, jure civili non in omnibus eam solvit, sed tantum in onerosis. *d. N.* 81. *c.* 2. ratio, cur princeps patribus jus quæsitum hoc in casu etiam invitis auferat, est eminens dominium. *arg. d.* § 4. *J. h. t. junge. Grot.* 2. *c.* 14. §. 7. Licet regulariter non faciat. *l.* 4. C. *de emancipat. Struv. Ex.* 3. *th. hactenus.* 67.

2. Captivitas patriam potestatem in suspenso relinquit. §. 5. J. *h. t.* propter jus postliminii. *d.* §. 5. licet stricte loquendo extincta sit. *arg. l.* 21. *ad L. Jul. de adult.* Hinc liberi interim nuptias contrahunt, res acquirunt, testamentum condunt, omnia ut patresfamilias agunt. Patribus reversis vi hujus juris in eorum potestatem recidunt, nuptiæ quasi patris jussu contractæ censentur, testamentum fit irritum, dominia rerum patri censentur quæsita, perinde ac si nunquam captus fuisset. *d.* §. 5. *J. h. t. l. pen. de suis & legit. hered.* iis mortuis propter legem Corneliam censentur à primo captivitatis momento, à quo pater fingitur mortuus, sui juris fuisse & omnia continuantur, quicquid filius ex peculio profectitio acquisivit, sibi soli retinet. *arg.* §. *ult. J. quib. non est permiss.*

miſſ. fac. teſtam. l. 12. *qui teſtam. fac. poſſ. l.* 18. *de captiv. & poſtlim. reverſ. Grot.* 3. *c.* 9. §. 7. 10. *n.* 3. 4.

3. Voluntate noſtra (1) emancipatione: quæ eſt actus, quo liberos non diſſentientes apud competentem judicem vel magiſtratum de manu, ſeu, poteſtate noſtra dimittimus. §. 6. J. *h. t. l.* 4. 5. *ult. C. de emancip.*

Eſt triplex (1) antiqua, quæ per imaginarias emptiones, venditiones, manumiſſiones fieri ſolebat. *l.* 3. §. 1. *de cap. minut. l. ult. C. de emancipat.* vocatur manumiſſio. *l.* 16. §. 1. *de inoff. teſtam. l.* 1. §. *ult. ſi à parent. quis. manumiſſ.* emancipati manumiſſi. *d. l.* 1. §. 2. §. *un.* J. *de fiduc. tut.* emancipans manumiſſor. § *fin.* J. *de legit. agnat. ſucceſſ.* (2) Anaſtaſiana, quæ fiebat ex reſcripto principis. *l.* 6. C. *de emancipat.* (3) Juſtinianea, quæ fit, ſecundum conſtitutionem Juſtiniani, per ſimplicem atteſtationem coram competente magiſtratu, ſcriptura interveniente. §. 6. J. *h. t.*

Item, alia eſt expreſſa, quam jam definivimus; alia tacita, de qua vide *l.* 1. C. *de patr. poteſt.* ad hanc moribus interdum referuntur nuptiæ, vel ſeparata habitatio: ſecus quam jure civili. vide §. 2. J. *de obligat. quæ quaſi ex delict. Struv. d. Ex.* 3. *th. moribus.* 68.

Hodie expreſſæ emancipationes ſunt raræ, fieri tamen ſolent, etiam inter illuſtres perſonas. *exempla vide in erudita diſſertatione Excellentiſſimi Domini Kulpiſii Anteceſſoris primum Argentoratenſis Celeberrimi, nunc à conſiliis ſecretioribus S. Ducis Wurtembergici, fautoris & amici noſtri colendi, de adoption. & emancipat. principum. c.* 6. Fit regulariter utroque conſentiente: ſc. patre & filio. §. *fin.* J. *h. t. l.* 4. 5. C. *de emancipat. N.* 89. *c.* 11. quocunque loco. *l.* 36. *pr. de adopt.* & tempore: etiam die feriato. *l.* 2. C. *de fer.* quia eſt voluntariæ jurisdictionis. *l.* 2. *de off. proconſ.* Utrum rite facta ſit, vivo filio, pater controverſiam movere poteſt. *l.* 2. C. *ſi adverſ. rem judicat.* non vero, eo mortuo. *l.* 25. *de adopt.* quod extraneis non eſt prohibitum. *l.* 5. C. *ne de ſtat. defunct. junge ſupra* p. 67. §. 31.

4. (2) Adoptione interdum. *vide* §. 8. J. *h. t. junct. l. pen.* C. *de adopt.*

5. Quomodo ſolvatur jure naturæ? *Grot.* 2. *c.* 5. §. 6. 10. *& ibi Bœcler. Puff.* 6. *c.* 2. §. 10. *&* 13.

Ti-

Titulus. XIII.

De Tutelis.

Lib. 26. tit. 1. de tutelis. tit. 2. de teſtam. tut. tit. 3. de confirmando tut. C. 5. tit. 28. de teſtam. tut. tit. 29. de confirm. tut.

1. Perſonæ jure civili ſunt vel ſui juris, vel alieno juri ſubjectæ. Hæ, vel in poteſtate dominica, vel patria. Illi ſc. qui non ſunt ſub poteſtate dominica, vel patria, in tutela, vel cura, vel neutro jure tenentur: id eſt, nec ſunt in tutela, nec cura. *pr. l. h. t.*

2. Tutela eſt vis ac poteſtas in capite libero, ad tuendum eum, qui per ætatem ſe defendere nequit, jure civili data atque permiſſa. §. 1. J. *h. t.* expoſitionem vide apud *Struv. Ex. 31. th. 3.* Jure naturæ tutela eorum, qui ſe defendere nequeunt, præcipitur. §. 6. J. *de Attilian. tut. Grot. 2. c. 5. n. 1. in fin.* §. 26. *in fin.* Jure civili varie determinatur. Eſt vel teſtamentaria, vel legitima, vel dativa. *l. 52. C. de epiſcop. & cler.* etiam hodie. *ordinat. polit. de anno 1577. tit. 32.*

3. Tutela confirmata non conſtituit diſtinctam ab his ſpeciem, verum interdum refertur ad teſtamentariam: ſcil. quando magiſtratus ſimpliciter tutorem confirmat abſque inquiſitione. §. *ult. l. h. t. l. 3. de confirmand. tut.* interdum ad dativam, in ſpecie ſic dictam: quando ſc. confirmat cum inquiſitione: e. g. in tutela à matre, ab extraneo in teſtamento conſtituta. *l. 2. 4. 5. 7. §. 1. de confirm. tut.* Doctores varie hîc diſſentiunt. *vide Vinn. h. t. §. 5. n. 4. & 5.* ubi tradit: in Hollandia tantum dari duo genera tutorum: unum eorum, qui ſunt dativi, in ſpecie ſic dicti, ita ut legitimorum exiguus ſit uſus: alterum eorum, qui teſtamento dantur. *junge Struv. Ex. 31. th. patet hinc. 21.*

4. Alius etiam eſt honorarius, qui ut quaſi inſpector aliorum eſt conſtitutus, non ut adminſtret. *l. 3. §. 2. de adminſtr. & peric. tut.* huc referri poteſt, qui datur notitiæ cauſa, ut alios informet. *l. 32. § 1. de teſtam. tut. l. 14. §. 1. & 6. de ſolut.* alius adminiſtrationis gratia, qui ſimpliciter vocatur tutor. *d. l. 14. §. 1. de ſolut.* Tutores poſſunt eſſe omnes qui non prohibentur vel natura: ut furioſus. *arg. §. 2. l. qui teſtam. tut. dar. l. 11. h. t. l. 40. de R. J.* mente captus, impubes, ſurdus & mutus. *l. 1. §. 2. 3. h. t. junct. l. 1. §. 1. de author. tut.* vel lege: (1) ſervus ut ſervus. *l. 7. C. qui dar. tut. poſſ. arg. l. 32. de R. J.* ſecus quam homines proprii. *vide ſupra. p. 60. §. 17 in fin.* (2) mulier. *l. fin. h. t. junct. l. 2. de R. J.* excipitur mater & avia. *N. 118. c. 5.*

(3) minores. §. 2. *I. qui teſtam. tut. l. fin. C. de legit. tut.* (4) prodigi *l.* 1. *de curat. furioſ. l.* 12. §. 2. *de tut. & curat. dat.* licet ſit mater. *arg. dd. ll. junct. arg. l.* 8. *de public. in rem act.* (5) milites. *l.* 31. *C. de locat. l.* 4. *C. qui dar. tut. poſſ.* (6) clerici, *l.* 52. *C. de epiſc. & cler.* vide hîc *N.* 123. *c.* 5. *auth. presbyteros, diaconos. C. d. t.* (7) creditores & debitores pupilli jure novo. *N.* 72. *c.* 1. 2. 3. excipitur mater & avia. *N.* 94. *c.* 1. (8) quos mater in ſuo teſtamento eſſe vetuit. *l. un. ſi contr. matr. volunt.*

5. Tutela teſtamentaria eſt tutela, quam pater liberis impuberibus immediate in poteſtate exiſtentibus teſtamento, vel codicillis teſtamento confirmatis conſtituit. §. 3. J. *h. t. l.* 3. *de teſtam. tut.* Eſt vel propria, vel impropria: quæ dicitur confirmata. *l.* 1. *de confirm. tut.* Pater tantum jure ſic poteſt dare tutorem: quia liberos habet in poteſtate. *d.* §. 3. J. *h. t. l.* 1. *pr. de teſtam. tut. l.* 120. *de V. S.*

Mater, patronus, extraneus non poſſunt: niſi eos ſimul heredes inſtituant: tunc enim potius in rem videtur eſſe datus, quam in perſonam: quod eſt irregulare. *l.* 4. *de confirm. tut. l.* 4. *de teſtam. tut. l.* 4. *C. eod.* in qua quidam in verſiculo: *quando autem* particulam *non* tollunt. *vide Gothofr. in notis ad d. l.* 4. quia rei certæ tutor non datur. §. 4. *J. qui teſtam. tut. dar. poſſ.* propterea etiam confirmandus eſt à magiſtratu cum inquiſitione. *l.* 2. *de confirm. tutor. d. l.* 4. *de teſtam. tut.*

6. Datur liberis (1) impuberibus, quos in poteſtate habet immediate: nepotibus, vivo ipſorum patre, licet ſint in avi poteſtate. §. *ult.* J. *de patr. poteſt.* dari non poteſt: quia poſt mortem ejus recidunt in patris poteſtatem, & non ſunt ſui juris. *pr.* J. *de tut. junct.* §. 1. J. *quib. mod. patr. poteſt. toll.*

Si, vivo avo, filius mortuus fuerit, vel emancipatus, ipſis recte datur. §. 3. *I. h. t.* Imo, ſi tantum filiis dederit, nepotes interdum intelliguntur. *l.* 220. §. *ult. de V. S.* ſive ſint filii, ſive filiæ: quia filiorum appellatione filiæ continentur: ſive, maſculinum ſub ſe fæmininum comprehendit. *l.* 1. *ff. de V. S.* filiabus datus, non cenſetur filiis datus: quia exemplo peſſimum eſt, fœminino vocabulo etiam maſculos contineri. *l.* 45 *pr. de leg.* 2. (3) ſive ſint nati, ſive poſthumi: quando enim agitur de horum commodo, habentur pro jam natis. §. 4. *I. h. t. l.* 7. 26. *de ſtatu hom. l.* 237. *de V. S.* licet, ſi quis filiæ legaverit, poſthuma non intelligatur. *arg. l.* 17. *pr. de leg.* 1. quia legata relinquntur ex ſingulari affectu in perſonam, tutor autem jure poteſtatis patriæ datur, quæ æqualis eſt in omnes liberos, ſub quibus poſthumi comprehenduntur. *Vin.* §. 5. *I. qui teſtam. tut. dar. poſſ. n.* 1. primi vel ulterioris gradus: ſi modo in ea cauſa ſint, ut ſi vivo

vo teſtatore naſcerentur, futuri eſſent in ejus poteſtate, nec teſtamentum rupturi. *l.* 1. §. 1. *de teſtam. tut. Vin. d. t.* §. 5. *in fin.* Nec obſtat, quod ſint mulieris & viſcerum portio. *l.* 1. §. 1. *de ventr. inſpic.* nec homines dicantur. *l.* 9. §. 1. *ad L. F.* quia hîc non conſiderantur ut ventres, quibus curator, non tutor datur. *tit. de ventr. in poſſeſſ. mitt. & curat. ejus.* ſed ut jam nati: propter ipſorum commodum. *ut dictum. vide p.* 56. §. 4. ſi non naſcantur, actio negotiorum geſtorum, non vero tutelæ locum habet. *l.* 29. *de N. G. junct. l.* 19. §. 2. *de teſtam. tut.* (4) heredes inſtituti, ſive exhæredati. *l.* 4. *de teſtam. tut.* quia exheredatio non tollit patriam poteſtatem. *junge hic* §. 4. *I. de pupillar. ſubſtit.* Nec obſtat *l.* 53. *pr. de V. S.* nemo enim in teſtamento tutorem dare poteſt, niſi ſimul de bonis ſuis diſponat. (2) *l.* 73. §. 1. *de R. I.* quia exheredatus eſt ſuus heres eo tempore quo pater tutorem dat, & moritur, licet poſt aditam hereditatem talis non exiſtat. (3) *l.* 26. §. 2. *de teſtam. tut.* non enim ibi confirmatio intervenit ob exheredationem, ſed querelam inofficioſi, quæ teſtamentum reſcindit. (5) interdum, *ut diximus*, dari poſſunt nepotibus. §. 3. *I. h. t.* qui tamen filiorum nomine in hac materia regulariter non intelliguntur: niſi quis filios dixerit, & præter nepotes nullos alios habeat. *arg. l.* 220. §. 1. 3. *de V. S. Vinn.* §. 4. *n.* 2. *ff. qui teſtament. tutor. dar. poſſ.* §. *ult. ff. eod.* (6) ſi quis dixerit liberis, omnes intelliguntur filii & filiæ &c. *d.* §. *ult. l. d. t.*

5. Datio evaneſcit, ſi teſtamentum non ſit validum. *l.* 9. *de teſtam. tut.* reſcindatur per querelam inofficioſi. *arg. l.* 17. *de inoff. teſtam.* quod correctum. *N.* 115. *c.* 3. *in fin.* recte tamen datur in teſtamento privilegiato. *arg. l.* 3. *de teſtam. tut.*

6. Tutela confirmata eſt tutela, quæ non rite in teſtamento conſtituta eſt, & à magiſtratu confirmatur. *l.* 1. *de confirm. tut.* Sive vitium ſit in eo, qui dedit; ſc. alius dederit quam pater: ſive in eo cui eſt datus, e. g. filio emancipato. §. *ult. ff. h. t.* vel puberi. *arg. l.* 1. §. *fin. de confirm. tut. l. pen. de curat. furioſ.* ſive in modo, ut ſi vel in teſtamento imperfecto, vel codicillis ab inteſtato conſtituatur. *d. l.* 1. §. 1. *l.* 3. *h. t. l.* 2. *C. eod.*

7. Si tutor nominatus ſit, qui conſtitui non poteſt, datio non valet, neque confirmari poteſt. *arg. l.* 1. §. 1. *de fer.*

8. Confirmatio fit interdum ſimpliciter citra inquiſitionem, ut ſi pater dederit filiofamilias in teſtamento imperfecto. *d. l.* 3. *de confirm. tut. l.* 2. *C. eod.* an idem dicendum de matre? Gl. ad *d. l.* 2. affirmat. Alii ne- *ex ll. allegatis.* vel legitimo emancipato. *d.* §. *ult. ff. h. t. arg. l.* 1. §. 2. *l.* 3. *h. t.* ſecus ſi naturali: quia tunc inquiſitio requiritur, modo in teſtamento

ipsi aliquid sit relictum. *l. 7. pr. de confirm. tut. l. ult. C. eod.* Interdum cum ea, ut si mater, patronus, aut quivis extraneus in testamento institutis dederit. *l. 2. 4. de confirm. tut. junct. l. 4. de testam. tut.* aut etiam iis sæpe qui jam tutorem à patre acceperunt: ut si forte bona materna alibi essent sita, tutor à patre datus sit mortuus, remotus, se excusaverit, vel conditio à patre adjecta non exstiterit. *Bachov. ad Tr. Vol. 2. disp. 8. th. 2. lit. K.*

9. Sic confirmat magistratus superior qui jus dandi tutorem habet. *arg. l. 5. h. t.* inferior satisdationem exigit. *arg. l. 2. 5. de confirm. tut.* Inquisitio fit in mores, patrimonium, an sit idoneus & habilis, an se non ingesserit, &c. *l. 1. §. 2. de confirm. tut. l. 21. §. ult. de tut. & curat. dat. l. 18. §. 1. ad L. Corn. de falsi.* Confirmatus præfertur legitimis. *l. 27. pr. de testam. tut. arg. l. 1. pr. d. t.* ante ex neglecta administratione non tenetur, nec excusationis tempora ei currunt. *l. 2. C. de confirm. tut. l. 40. 58. §. 2. de adminstr. tut. l. 13. §. 12. de excusat. tut.*

10. Interdum plane non confirmatur: sc. si causa supervenerit, propter quam censetur mutata voluntas dantis: vel etiam aliquid eum latuerit, quod si, uti prætor compertum habet, sciviſſet, tutorem non dediſſet: quia magistratus confirmans utilitatem pupillorum magis quam dantis voluntatem respicit. *l. 8. 9. 10. d. t. Struv. Ex. 31. th. defectus. 18.* Et sic certo respectu inquiritur in omnes, à quocunque dati fuerint. Hodie in Imperio Romano-Germ. omnium tutorum confirmatio necessaria est. *R. J. de anno 1548. 1577. tit. von den pupillen unndt münder jährigen. 32.*

Titulus XIV.

Qui testamento tutores dari possunt.

1. Dari tutores possunt testamento filiifamilias: quia tutela refertur ad munera publica, in quibus habentur pro patribusfamilias: vel, est diversum genus potestatis à potestate patria, in hac sunt filiifamilias, qui pupillos habent in potestate tutelari: alias enim, qui ipse est in potestate, alium in ea habere non potest. §. *ult. J. de patria potest. Vinn. pr. h. t.*

2. Si damnum in administratione dederit, & pater tutelam expresse approbaverit, convenitur in solidum: si in genere saltem, vel tacite, peculio tenus;

tenus: sive, in quantum vires peculii patiuntur: si filiusfamilias nullum habeat, differtur exsecutio, usque dum potestas patria fuerit soluta. *l. 7. de tutel. l. 21. de administrat. & peric. tutor.*

3. Constituuntur omnes, qui non impediuntur, aut prohibentur: quia nec pater dare potest eum, qui legibus prohibetur. *arg. l. 55. §. 1. de leg. 1. l. 1 §. 1. ubi pupill. educ. l. 26. pr. de testam. tut.* sic fœminæ dari non possunt. *d. l. 26. & ult. de tutel.* quia arcentur ab omnibus officiis virilibus. *l. 2. de R. J.*

Hodie hoc videtur mutatum in matre & avia. *auth. matri & aviæ. C. quando mul. tut. off. fung. Struv. Ex. 31. th. intelligenda. 26.*

4. Sic singulare hîc est, & in tutela dativa non obtinet, quod furiosus & minor 25. annis dari possit: qui tutelam demum administrant, si ille pervenerit ad sanam mentem, hic vero major factus fuerit: interea temporis alius datur à magistratu: modo tamen minor tot habeat annos, ut possit pervenire ad majorem ætatem ante tutelam finitam: quia aliâs datio illusoria est. *l. 32. §. ult. de testam. tutel. l. 10. §. 7. de excusat. Vinn. §. 2. J. h. t.* Sic potest dari servus. §. 1. *pr. J. arg. l. 22. h. t.* alterius jurisdictioni subjectus. *l. 32. pr. h. t.* quod secus est in tutela dativa. *arg. l. fin. de jurisd.* non vero incertus. *l. 20. l. 23. de testam. tut.* aut incertæ personæ, e. g. *illi aut illi filiis meis, utri eorum volet Titius tutor esto.* secus ac si quis dicat: *Titus, si volet, illi filio meo tutor esto. d. l. 23. h. t.* quia uterque certus est, & conditio à patre adjici potest. Sic non valet, si quis dederit sermone ita ambiguo ut intelligi non possit. *l. 30. h. t.* si sæpius tutor datus sit noviſſimam scripturam sequimur. *l. 10. §. 1. h. t.* si quis se ipsum scripserit tutorem, regulariter non valet. *l. 29. h. t.*

5. Datur pure & non pure, ex die, ad diem, & sub conditione: quia pupillus non manet indefensus, sed pendente conditione, vel quamdiu dies expectatur, alius à magistratu datur. Id quod propterea etiam singulare hîc est, & in dativa locum non habet. vel dic, hæc omnia patri fuisse permissa ex interpretatione legis 12. *tab. uti quisque rei suæ legassit, ita jus esto. §. 3. J. h. t.* non vero magistratui, ne quidem sub tacita conditione, secus quam vult Gl. *ad. l. 6. §. 1. de tut.* per *l. 11. de testam. tut.* quia loquitur de testamentaria tutela: licet dare possit usque ad conditionem existentem sub qua in testamento constitutus erat. §. 1. J. *de attilian. tut.*

6. Certæ rei vel causæ dari non potest: quia principaliter datur personæ, non rei, quam tantum per consequentiam, & quidem omnem admi-

miniſtrat. *l.* 12. §. *pen. de admin. & peric. tut.*

Nec putamus eſſe exceptionem in aditione hereditatis: quia & ibi perſonæ datur: ſcil. tutor in adeunda hereditate præbet authoritatem pupillo. §. 1. J. *de aut. tut.* ſecus quam ſi patrimonium ſitum ſit in diverſis provinciis: tunc enim videtur eſſe exceptio, & alius poteſt dari rei Africæ, alius rei Syriacæ, hoc enim jure utimur: ſcilicet ita in praxi obtinet. *l.* 15. *de teſtam. tutel.*

Alii diſſentiunt: verum contra expreſſum textum. Neque hîc mentio rei certæ, ut in heredis inſtitutione detrahitur: quia ſunt diverſa. *l.* 1. §. 4. *de hered. inſtituend.* Sic, *ut dictum*, pater vel patronus, vel extraneus potius rei, quam perſonæ dant. *l.* 4. *de teſtam. tut. junct. l.* 4. *de confirm. tut.*

7. Hodie hæc juris Romani ſubtilitas non obſervatur, & ex æquitate a magiſtratu interdum certæ rei tutor datur: vel, ex die, vel ad diem, vel ſub conditione: modo pupillus non maneat indefenſus: non autem ideo, ut alii putant, quia differentia inter tutelam & curam eſt ſublata. de quo vide *Struv. Ex.* 21. *th. finitur* 51. *in fine.* ubi etiam quæritur, quid jure Saxonico obtineat? *junge Vinn. d.* §. 4. J. *h. t.*

Titulus XV.

De legitima agnatorum tutela.

Lib. 26. *tit.* 4. *de legitimis tutoribus C.* 5.
tit. 30. *de legitimis tut. tit.* 33. *quando mulier tutelæ offic. fungi poſſit.*

1. Legitima tutela eſt tutela, quam deficiente teſtamentaria lex defert *l.* 11. *pr. de teſtam. tut.* Eſt vel agnatorum, vel patronorum, vel parentum, vel fiduciaria. *tot. tit.* J. *h. t. tot. tit. de legit. patron. tut. tit. de legitim. paren. tut. tit. de fiduc. tut.* Hodie eſt agnatorum & cognatorum. *N.* 118. *c.* 4. 5. patronorum non eſt in uſu: quia ſervos, & ſic libertos non habemus. Eaque vel ordinaria & regularis, vel extraordinaria & irregularis. *Struv. Ex.* 31. *th.* 32. *&* 24.

2. Ordinaria ſive regularis eſt tutela legitima, quæ ſecundum communem juris ordinem agnatis & cognatis defertur. *N.* 118. *c.* 4. 5.

3. Quid ſint agnati & cognati? vide J. *h. t.* §. 1.

Differentiam inter agnatos & gentiles apud Vinn. §. 1. J. *h. t.*

4. Agna-

3. Agnatis & cognatis hodie defertur tutela, quia simul ad hereditatem vocantur. *N.* 118. *c.* 3. &, ubi est emolumentum successionis, ibi plerumque tutelæ onus esse debet. §. *un.* J. *de legit. patronor. tutel. in fin.*

5. Ut ei sit locus, requiritur (1) tutorem ex testamento aut plane nullum datum fuisse, aut, si datus fuerit, desiisse esse ex natura tutelæ ante pubertatem: ut, si fuerit mortuus: secus, si ex facto magistratus; ut, si tanquam suspectus remotus sit, vel, se excusaverit: quia tunc non legitimus, sed dativus erit tutor. *l.* 11. §. 1. 2. *de testam. tutel.* (2) ut agnati vel cognati sint pronimiores gradu: quales sunt isti, ante quos nemo est. *l.* 92. *de V. S.* §. *ult.* J. *de capit. diminut.* quia remotiores excludunt à successione. Si plures sint, omnes administrant, qui sunt perfectæ ætatis: id est, majores 25. annis. *l.* 8. *de legit. agnat. tutel.* §. 13. J. *de excusat. tutor.* incivile enim esset eos, qui alieno auxilio in rebus suis administrandis egent, & ab aliis reguntur, aliorum tutelam & curam subire. *d.* §. 13. potest tamen unus administrare periculo omnium. *l.* 5. §. 2. *h. t. N.* 118. *c.* 5. *in fin.* Si quidam sint perfectæ ætatis, quidam imperfectæ, isti administrant; hi, an, si ante finitam tutelam perveniant ad perfectam ætatem, simul cum aliis administrare debeant? Disputatur. Alii affirmant: quia sic tutorem habenti, tutor non datur, quod esset contra §. 5. J. *de curator.* sed illi, qui lege jam dati sunt, sublato impedimento cum aliis admittuntur. Alii negant: propter legem *l.* 9. §. 5. *de tut. & rat. distrah. Colleg. jurid. Argent.* Horum opinio non videtur probari in *d. l.* 9. §. 1. Jure Saxonico tutela legitima senioribus defertur. *Struv. Ex.* 31. *th. jure novellar. in fin.* 25.

Si quidam ex proximoribus sint mortui, vel capite minuti, quamdiu unus supereſt, administrabit, & remotiores non succedent in locum de mortuorum: quia ab isto uno superstite excluduntur ab hereditate: &, si forte oneri non sufficiat, alius adjungitur à magistratu. *arg. d. l.* 3. §. 5. *de legit. tutel. junct. arg. l.* 11. §. 2. *de testam. tut.* idem obtinet, si proximus sit excusatus vel remotus. *arg. l.* 11. §. 1. *de testam. tut.* de inidoneis *vide* §. *pen. in fin. de curat. l.* 10. §. *si libertus.* 7. *de excus.*

Si omnes proximiores defecerint, sequentes gradu tutelam administrabunt. *d. l.* 3. §. *pen. de legit. tut.*

(3.) sint masculi: quia tutela est munus virile, & fœminæ regulariter ad eam non admittuntur. §. *un. in fine* J. *de patron. tut.*

6. Tutela legitima extraordinaria, sive irregularis est, quæ contra communes juris regulas defertur: ut tutela matris & aviæ. sc. si voluerint, non enim coguntur, ut alii.

7. Ex constitutione principum specialiter mater ad tutelam liberorum admittebatur. *l. fin. de tutel.* cui Justinianus addidit aviam, easque cognatis ex latere venientibus prætulit: id est, fratribus, non vero avo paterno vel materno. *Nov.* 118. *c.* 5. *auth. matri C. quando mul. tut. fung.* modo renuntient senatusconsulto Vellejano & secundis nuptiis: olim jurato. *N.* 4. *c.* 2. quod hodie est mutatum. imo, omnibus & singulis legibus, beneficiis, sive privilegiis in favorem sexus muliebris introductis. *N.* 94. *c.* 2. sc. coram actis, sive judice. *N.* 118. *c.* 5. *in med.*

8. Pater matrem in testamento ea non potest privare: quia dum tutorem non dat, legi locus est. *arg. l.* 55. *de leg.* 1. *Struv. d. Ex.* 31. *th.* 26. *Vinn.* §. *ult. n.* 2. *J. de legit. agnat. tut.* Alii dissentiunt per *N.* 118. *c.* 5. *ibi*: *defuncti namque.*

9. Si statutum excludat matrem à successione liberorum, non videtur, *secundum DD.*, eam excludere à tutela: quia statuta stricte sunt interpretanda, nec facile extendenda. *vide supra p.* 52. §. 82. *in fin.* imprimis cum non vi successionis, sed ex singulari affectu erga liberos admittatur. Jure Saxonico ipsi defertur ob successionem. *Heig. p.* 2. *q.* 13. *n.* 46. modo non sit minor: sicut enim in omni tutore, ita & in matre requiritur, ut sit perfectæ ætatis. *N.* 118. *c.* 5. *ibi*: *perfectæ ætatis.* §. 17. *J. de excusat. l.* 2. *quando mulier tut. off. fung. l. ult. C. de legitim. tut.* an, si statuto civitatis nuptæ habeantur pro majoribus, admittatur? Disputant. Si transeat ad secundas nuptias, tutelam amittit. *d. auth. matri. C. quando mul. tut. off. fung. N.* 118. *c.* 5. quam non recipit, mortuo marito: quia ea quæ in casum incidunt, à quo incipere non possunt, non facile reviviscunt. Alii, si res adhuc sit integra, & liberi tutorem nondum acceperint, denuo eam admittunt. Quorum sententia nobis non probatur: quia est pœna secundarum nuptiarum. *vide supra p.* 97. §. 59. ubi etiam tradimus rationem diversitatis, cur pater eam sic non amittat, & quid moribus obtineat. quibus adde: quod lex non requirat in patre, ut renunciet secundis nuptiis. Sic, quamvis frater cum matre admittatur ad successionem, tamen cum ea non admittitur ad tutelam. *arg. l.* 32. *in fin. C. de appellat.* Nec obstat *N.* 118. *c.* 5. *ibi*: *sancimus unumquemque secundum gradum & ordinem, quo ad hereditatem vocatur, aut solum, aut cum aliis etiam functionem tutelæ suscipere.* quia patet ex sequentibus, Justinianum hæc referre ad sublatum discrimen agnatorum & cognatorum, qui hodie simul cum illis tutelam administrant. *ut modo dictum.*

Ti-

Titulus XVI.

De Capitis diminutione.

Lib. 4. tit. 5. de capitis deminutione.

1. Tutela legitima jure civili defertur agnatis, quamdiu tales manent: id est, quam diu non patiuntur capitis diminutionem. caput hîc itidem est ac status.

2. Quid sit status, & quotuplex? *vide supra. p. 55. §. 2.*

3. Quia status est triplex, homo etiam jure civili habet triplex caput: scilicet libertatis, civitatis, & familiæ. Capitis diminutio est status mutatio. *l. 1. junct. l. 3. in fin. l. ult. h. t.* Est vel maxima, vel media, vel minima. *d. l. ult. h. t.*

4. Maxima capitis deminutio est, qua libertas, civitas, & familia amittitur. §. 1. J. *l. fin. d. t.* accidit his, qui atrocitate sententiæ fiunt servi pœnæ: quod, *ut supra diximus*, hodie est mutatum. *Nov. 22. c. 8. vide l. 20. C. de pœn. & Gothofr. in notis.*

Damnatus à judice non competenti talis non fiebat. *arg. l. 2. §. ult. de pœn.*

Item, si ad genus mortis prohibitum e. g. si judex jussisset virgis reum interimi, aut veneno, vel malleo, aut securi. *l. 8. §. 1. 3. junct. l. 6. de pœn.*

5. Media capitis deminutio sive minor est, qua salva libertate, civitas & familia amittitur. §. 2. J. *h. t.* accidit deportatis. *d. §. 2. l. 2. §. 1. de pœn. l. 2. de publ. jud.* Nec obstat. *l. 5. §. 3. de extraord. cognit. vide l. 1. §. 4. de suis & legit.*

6. Minima capitis deminutio est, qua familia mutatur, & ejus jura amittuntur, salva libertate & civitate. §. 3. J. *h. t.* accidit emancipatis & arrogatis. *d. §. 3.*

7. An emancipatio hodie adhuc sit capitis diminutio? dubitatur: quia cessant imaginariæ emptiones, venditiones, & manumissiones, per *l. ult. C. emancipat.* nec amplius detruduntur in statum servilem. *l. 3. §. 1. h. t.* & sic jura familiæ, & tutelam non amplius amittunt: verum emancipatio hodie est simplex patriæ potestatis resolutio. *Huber. 3. digress. c. 6.*

8. Cui dignitas magis quam status mutatur, non patitur capitis di-

minutionem. §. 5. J. *b. t.* Sic nobilis à principe jure nobilitatis privatus eam non patitur: nec miles, qui mutat militiam. *arg. l.* 3. §. 1. *de re milit.*

Titulus XVII.

De legitima patronorum tutela.

Patroni erant legitimi libertorum, quos ante pubertatem manumiserant, tutores. ob rationem legis 12. tabularum, quæ erat successio in bona. §. *un.* J. *b. t.*

Titulus. XVIII.

De legitima parentum tutela.

Pater ob similitudinem rationis *l.* 12. tab. cum patronis, legitimam liberorum impuberum emancipatorum tutelam administrabat. §. *un.* J. *b. t.*

Titulus XIX.

De fiduciaria tutela.

Post mortem patris emancipatoris, impuberum emancipatorum tutela deferebatur liberis ejus perfectæ ætatis. §. *un.* J. *b. t.* Quæ omna, *ut dictum*, hodie sunt mutata.

Titulus. XX.

De Attiliano tutore, & eo qui ex lege Julia & Titia dabatur.

Lib. 26. tit. 5. de tutoribus & curatoribus datis ab his qui jus dandi habent. &c. C. tit. 33. de tutor. & curat. illustr. person. tit. 34. qui dar. tut. vel curat. poss. tit. 47. si contr. volunt. matr. tut. sit dat.

1. Tutela dativa est tutela, quam deficiente testamentaria & legitima

ma magistratus ad petitionem matris, aut propinquorum, vel interdum ex officio constituit. *pr.* §. 1. 2. J. *h. t. l.* 2. *pr.* §. 1. *qui pet. tut. l.* 1. *C. eod.*

2. Jus dandi tutores competit istis magistratibus, quibus specialiter est concessum: sive sint majores, sive municipales & minores. *pr.* §. 1. 2. J. *h. t.* qui, si pupilli facultates excedant 500 solidos, vel aureos, expectant præsidis jussum. §. 5. J. *h. t. l.* 30. *C. de episcop. audient.* ordo decurionum etiam dare potest. *l. pen. qui pet tut.* de iis, qui personis illustribus dant jure civili *vide l.* 1. *C. de tutor. & curat. illustr. person. & Perez: ibi.* in Imperio Romano-Germ. Cameræ Imperii conceditur. *Ordinat. Cam. p.* 3. *tit.* 3. *Institut. nostr. jur publ.* 3. *tit.* 20. §. 19. *& seqq.* Hodie, licet jure civili tutoris datio neque imperii sit, neque jurisdictionis, sc. ordinariæ, *ut dicunt, l.* 6. §. 1. *de tut.* omnibus magistratibus, jure magistratus & ordinario competit. *Struv. Ex.* 31. *th. jus dandi.* 29.

Quando pupillus bona possidet in diversis locis, tamen etiam is magistratus dat, ubi domicillium habet. *l. un. C. ubi petant. tutor.* & datus bona alibi sita administrat, si ab eorum administratione se non excusaverit. *l.* 21. §. 2. *de excusat. tutor.*

An Rector magnificus studioso, vel studiosi liberis tutorem possit dare? Disputatur: alii affirmant (1) quia rectoris jurisdictio est in studiosos & studiosi liberos. (2) tutor personæ datur non rei, & vero studiosi, quoad personam sunt sub rectoris jurisdictione: alii rectius negant: (1) propter textum. *l. un. C. ubi petant. tutor.* (2) studiosi sub rectore domicilium non habent. *l.* 2. *C. de incol.* (3) Jurisdictio academica tantum ad studia, & quæ inde pendent, se extendit. *Franz.* 1. *resolut.* 16.

3. Dari a magistratu possunt isti, qui ejus jurisdictioni subsunt. *arg. l.* 1. *in fin. l.* 3. 24. *de tutor. & curat. dat.* quia interdum inviti ad hoc munus administrandum cogendi sunt. §. 3. J. *h. t.* §. 3. *J. de satisdat. tutor. arg.* §. 10. 11. J. *de suspect. tutor.* & impune non paretur ei, qui jus dicit extra territorium. *l. fin. de jurisdict.* nisi quis sponte se submittat, & tutelam administret. Hinc, si collega collegæ se subjiciat, dari potest, aliâs non: par enim in parem non habet imperium. *vide l.* 13. §. 4. *ad SC. Trebell. junge. l.* 14. *de jurisd. l.* 14 *pr. de manumiss.* secus, si sit magistratus municipalis: quia cogi potest à præside, vel ab ordine. *l. pen. qui pet. tut.* Sic, seipsum dare non potest. *l.* 4. *h. t.*

De iis, qui non possunt dari, *vide supra p.* 139. §. 4. quibus adde cœcum. *arg. l.* 3. C *qui dare tut. junct. l. un.* C. *qui morb.* & regulam Modestini. *l.* 21. §. 5. *h. t. cum reliquis oportet magistratum & mores creandorum investigare. Neque facultates enim neque dignitas ita sufficiens est ad fidem, ut bona electio, vel voluntas & benigni mores.* Hic quæritur an vitricus possit dari? Aff. quia & in hoc sæpe benigni mores & bona voluntas non desunt. *junge l.* 32. §. 1. *de adopt. l. fin.* C. *de contrar. judic. tut.* Sic filius, si sobrie vivat, patri potius curator datur, quam extraneus. *l.* 12. §. 1. 2. *h. t.* De judæo quidam dubitant. *vide l.* 15. §. 6. *de excusat.* quæ omnino permittit: quia pupillus apud alium idoneum educari potest. *l.* 1. §. 1. *ubi pupill. educar. vel morar. debeat.* Si in civitate, ubi pupillus domicilium habet, non inveniatur idoneus, eligitur alterius loci civis, nomen ejus transmittitur alii magistratui, ut eum constituat, ac confirmet. *l.* 24. *h. t.*

4. Datur istis, qui jurisdictioni constituentis sunt subjecti. *l.* 1. §. *fin. h. t.* præsentibus, absentibus, ignorantibus, invitis. *l.* 5. 6. *h. t.* quocunque tempore, die feriato & non feriato. *l.* 8. §. 2. *h. t. l.* 2. *de fer. l.* 3. §. 3. *de tut.* pure tamen: sc. sine adjectione diei, aut conditionis. *l.* 6. §. 1. *de tutel. junge supra p.* 143. §. 3.

5. Quando habeat locum? *vide* §. 1. 2. J. *h. t.*

Lib. 26. tit. 6. qui petant tutores. C. 5. tit. 31.
qui pet. tutor. vel curator. tit. 32. *ubi pet. tut. vel curat.*

6. Præterea, quando tutor in testamento datus non est, vel, etiam in locum remotorum vel mortuorum alii substitui debent, quædam personæ necessario tutores pupillis petunt: sic (1) mater petit intra annum liberis legitimis, etiam naturalibus tantum. *l.* 6. 9. 10. 11. C. *qui pet. tut.* si hoc non fecerit, hereditate privatur, iis intra pubertatem mortuis, secus si puberes moriantur. *l.* 10. C. *de legit. hered.* vel casus fortuitus intercedat, ob quem non petat. *l.* 8. C. *qui pet. tut.* vel sit minor. *l.* 2. C. *si adverf. delict.* Hodie, quia est legitima tutrix, hoc obtinet, si ad secundas nuptias processerit, vel à tutela abstinuerit. *arg. l.* 8. *Perez. ibi* C. *qui pet. tutor.* (2) liberti impuberis. *l.* 2. §. 1. *ff. eod.*

7. Alii cognati, affines, familiares, amici parentum, educatores pucrorum, voluntarie petunt: imo, creditor filiis debitoris. *l.* 4. C. *d t. l.* 2. §. 3. *ff. d. t.*

8. Si nemo petat, ne pupillus indefensus maneat, magistratus ex offi-

cio

cio conſtituit: vel is unde oriundus eſt: vel ubi majorem partem bonorum habet: qui, ſi concurrat cum priore, ille præfertur: quia tutor principaliter perſonæ datur, *l.* 1. *C. qui pet. tutor. vel curat. Struv. d. Ex.* 31. *th.* 32. *& ſequentibus.*

Titulus XXI.

De authoritate tutorum.

Lib. 26. *tit.* 8. *de authoritate & conſenſu tutorum & curatorum. C.* 5. *tit.* 59. *de authorit. præſt.*

1. Tutela conſtituta, officium tutoris (1) conſiſtit in defenſione pupilli: ſc. præſtando victum & amictum. *tot. tit. C. de aliment. præſt.* mores informando. *l.* 12. §. 3. *de adminiſtr. tut.* authoritatem præſtando. (2) adminiſtratione bonorum.

2 Autoritatis præſtatio eſt approbatio negotii cum pupillo geſti, expreſſe in continenti & pure facta. §. 2. *J. l.* 8. *h. t. Struv. Ex.* 31. *th.* 41.

3. Ratihabitio poſt tempus facta, vel per epiſtolam hic non ſufficit, licet aliâs mandato comparetur. *l. ult. C. ad Sctum Maced.* quia ea, quæ à jure civili tanquam forma requiruntur ad actum, per æquipolleus adimpleri non poſſunt.

4. De tutore adminiſtratore res clara eſt: ſc. quod autoritatem præſtare poſſit: circa honorarium diſtinguitur: aut à teſtatore vel magiſtratu adminiſtratio ipſi eſt interdicta, & non præſtat authoritatem. *l.* 4. *h. t.* aut non eſt interdicta, ſed tutela ab ipſis tutoribus eſt diviſa: *vide* §. 1. *J. de ſatisdat. tutor.* & eam præſtare poteſt. *l.* 49. *de acquirend. vel omittend. hereditat.* Si plures ſint tutores unius authoritas ſufficit. *d. l.* 4. *h. t.* niſi agatur de pupillo arrogando. *l. ult. C. h. t.* ſi per regiones tutela ſit diviſa, quiſque reſpectu ſuæ partis eam præſtat. *d. l. ult.*

5. Statim dicitur authoritatem præſtare tribus modis (1) ſi in ipſo negotio præſens ſit & loquatur. *l.* 3. *h. t. Gl. ibi.* aliâs enim, ſi taceat, vel impediatur morbo, vel alio caſu, tutori intellectum adimenti, negotium eſt nullum: ut ſi dormiat, vel morbo comitiali occupetur, ſit mutus & ſurdus. *l.* 1. §. 2. *de tut. l.* 1. §. *ult. h. t.* ſecus, ſi ſit cæcus. *l.* 16. *h. t.* ſic geſtio non valet, ſi præſens probet, ſed doloſe. *l.* 12. §. 1. *de adminſtr. & peric. tut. l.* 61. *pr. de jur. dot. l.* 5. §. 2. 3. 4. *h. t* (2) quando ipſo abſente negotium

gotium est gestum, mox supervenit, audit, & recognoscit omnes negotii circumstantias, illudque expresse probat. *arg. l. 137. in pr. de V. O. §. 2. J. h. t. junct. l. 24. §. 4. de A. & O. H. junct. arg. l. 1. §. 1. de V. O.* (3) negotio mox futuro leges præscribit, quæ à contrahentibus sunt observatæ: quia id quod confestim futurum est, in jure nostro habetur pro præsenti. *arg. l. penult. de testam. milit.*

Alii dissentiunt: quia quod non est, probari non potest. Respondeo ex his, quæ *modo diximus.* Hodie hæc scrupulositas non attenditur: sicuti etiam jure civili non requiritur, ut præsens sit ei, qui cum pupillo contracturus est. *l. 9. § 6. h. t.* modo sciat quid geratur & invitus non faciat. *l. 1. §. ult. h. t.* ne quidem, si prætor ipsum cogere velit. *l. 17. h. t.* quia si ex denegata autoritate pupillus lædatur, prospicitur judicio tutelæ. *d. l. 17.* An, si utilitas sit notoria, magistratus eam hoc in casu possit supplere? Plures affirmant. *arg. l. fin. C. in quib. caus. in integr. restit. necessar. non est.* Sicut & alias, si tutorem non habeat, aut tutor absens sit, hoc facit. *l. 18. in fin. C. de jur. deliber. l. 7. C. qui admitt. ad bon. poss.* modo negotium sit tale, ut regulariter aliâs judicis decreto non sit opus. *l. fin. C. si propt. publ. pensit. vide Cuj. 7. obs. 21.*

6. Requiritur in causis, in quibus conditio pupilli, qui major est infante. *l. 1. §. 2. de administr. tut. l. 9. de acquirend. hered.* singulare est in *l. 32. §. 2. de acquir. vel amitt. poss.* propter. *l. 19. ex quib. caus. maj. junct. l. ult. C. de A. vel A. P.* potest fieri deterior: non autem, in quibus fit melior: quia conditionem suam sine tutoris authoritate meliorem facere potest. Sic alius promittens pupillo obligatur, sive sit contractus unilatralis, sive bilatralis. *l. 13. §. 29. de act. emt.* pupillus non: sive promittendo, ut in stipulatione: sive negotium bilaterale contrahendo: e. g. in emptione & venditione: tunc enim à parte pupilli contractus claudicat. *d. l. 13. §. 29.* & alius sibi imputet, quod cum eo sine authoritate tutoris contraxerit. *l. 19. pr. de R. J.*

Nec iniquum est, quod alius pupillo obligetur, ipse vero non: quia, si velit ut contrahens cum ipso contractui bilaterali stet, à sua parte etiam eum implere debet, aut removetur per exceptionem doli: e. g. si velit, ut venditor tradat mercem, oportet ut solvat pretium: quamvis ad hoc cogi non possit, si mercem non petat. vide. *pr. J. h. t. in fin. arg. l. 13. §. 8. junct. §. 29. de act. empt. l. 5. pr. h. t. Struv. Ex. 31. th. 43. Ex. 6. th. nondum 39. circa finem.*

7. Hereditatem sine tutoris authoritate adire non potest, quamvis sit lucrosa.

lucrosa. §. 1. *J. h. t.* (1) quia potest latere æs alienum. §. 6. *J. de hered. qualitat. different.* (2) quasi contrahit per additionem hereditatis. §. 5. *J. de obligat. quæ quasi ex contr. junge Vinn.* §. 1. *J. h. t.*

8. In causa propria regulariter tutor autor fieri non potest. §. *ult. J. h. t.* nisi (1) jussus patris in testamento præcesserit. *arg. l. 3. C. quand. decr. opus non est.* (2) habeat plures tutores: quia unius authoritas hic sufficit. *l. 5. pr. h. t.* (3) si solus sit, & contrahat palam, ut solent viri honestiores. *d. l. 5. §. 4. h. t.*

Alii dissentiunt: verum, *ut videtur*, contra *d. l. 5. §. 4.* Negotium autoritate tutoris gestum valet ipso jure. *l. 15. h. t.* læsus restituitur in integrum: vel, contra tutorem agit, si velit. *l. fin. & t. t. C. si tut. vel curat. interven.* Hodie plerumque tutores soli res pupilli administrant. *Franz. Ex. 3. q. 3. in fin.*

Lib. 26. tit. 17. de administratione & periculo tut. C. 5. tit. 37. de administr. tut. tit. 38. de peric. tut. vel curat. tit. 42. de tut. vel curat. qui satis non dedit. tit. 52. de divid. tut. & pro qua part. quisque tut. conveniat.

9. Secundum tutoris officium consistit in administratione bonorum: quia, qui primario personam defendit, secundario bona ejus administrat. *l. 7. pr. de curat. furios. & aliis.*

10. Ut possit administrare tutelam, jure civili quatuor requiruntur. (1) specialis defensionis promissio. *l. fin. §. pen. C. h. t.* Alii de necessitate specialis hujus & solennis promissionis antecedentis dubitant. (2) satisdatio, rem pupilli minorisve salvam fore. *t. t. J. de satisdat. tut. vel curat.* (3) juramentum. *l. ult. §. 4. C. h. t. junct. N. 72. c. 2.* (4) inventarii confectio. *l. 24. C. h. t.* quibus hodie solet præmitti decretum, *ut supra dictum. p. 142. §. 10. vide Gl. ad l. 5. de legitim. tut.* unde & in judicio comparentes ad legitimationem personæ, *ut loquuntur.* tutoria, sive ejusmodi documenta, ex quibus de administratione tutelæ ipsis concessa constet, edere coguntur. vide *Berlich. p. 1. conclus. 16.* ubi putat, sufficere testamentum, in quo sunt constituti. *Struv. Ex. 31. thes. delatam 35.*

11. Inventarium intra tempus arbitrio judicis definiendum fieri debet *arg. l. 1. §. 2. de jur. delib. junct. l. 24. C. de administr. & per. tut.* adhibitis publicis personis fideliter in eo describendæ sunt omnes res, quæ sunt in patrimonio pupilli, vel, si sit curator, minoris: etiam instrumenta rerum & cautiones. *l. 24. C. h. t. l. 57. ff. eod.* præsentes, & quas postea ac-

quirit. *l. ult. §. 7. C. de curat. furios.* non vero æs alienum, quod in creditoris, non pupilli bonis est. *l.* 213. §. 1. *de V. S.* licet tutor vel curator in rationibus suis id non omittat. *Struv. d. Ex.* 31. *th.* 36.

12. Inventarium hîc est instrumentum publicum à tutore vel curatore rite confectum, quo substantia pupilli vel adolescentis exacte continetur. *l. 7. pr. h. t.* 24. C. *eod. l. ult. C. arbitr. tut. N.* 94. *in epilog.*

13. Omnis tutor & curator, etiam mater tutrix legitima ad ejus confectionem tenetur, nisi testator prohibuerit. *l. fin. C. arbitr. tutel. junct. arg. l.* 8. *de publ. in rem act.*

Ne scilicet patrimonii secreta revelentur. *l.* 2. *C. de alim. pupill. præst.* quo tamen in casu (1) privatim bona pupilli sunt describenda uno vel altero honesto viro adhibito. *arg. l.* 5. §. 7. *h. t. junct. l.* 119. *de leg.* 1. quia hac prohibitione rationum redditio non est remissa. *vide l.* 2. §. 44. *ad SC. Tertyll* | *l.* 1. §. 3. *de tut. & rat. distrah.* (2) interdum, ea non obstante, authoritate magistratus ex causa compelli potest, ut id conficiat. *arg. l.* 8. *de confirm. tutor.*

Alii existimant, illud plane, si res ita exigat, posse omitti citra testatoris prohibitionem, ex *l. 7. in pr. de administr. & peric. tut.* Verum lex loquitur tantum de dilatione & interim suscepta administratione, quæ regulariter non est permissa ante ejus confectionem. Si omiserit, fit infamis, & ad interesse tenetur. *d l. fin. §.* 1. *C. arbitr. tutel.* contra ipsum potest in litem jurari. *l. 7. pr. de administr. & peric. tutor.*

14. Effectus est, ut (1) finita tutela vel cura juxta illud rationes reddat, & contra tutorem inducat præsumptionem juris & de jure, ut non audiatur, si velit probare majorem quantitatem, quam est substantia pupillaris, in inventario contineri. *l. ult. C. arbitr. tut.* nisi demonstretur justissimi erroris causa. vide *Gothofr. in not. Græneweg. ad d. l. ult.* sicut &, si dolo alterius substantia sit aucta, tutori non nocet: quia textus ipsi saltem negat excusationem proprii facti. quod etiam obtinet, si inventarii confectio fuerit prohibita, & privata consignatio facta. *arg. l.* 1. §. 3. *de tut. & ration. distrah. Struv. d. Ex.* 31. *th. oritur.* 64. (2) possit inde debitores hereditarios convenire & nomina probare, si aliæ cautiones sint amissæ. *l.* 57. *de administr. & peric. tutor.*

15. Legitime hac ratione suscepta tutela eam administrare debet ut bonus paterfam. hinc (1), *ut dictum*, rationes conscribat. (2) in rebus administrandis eam adhibeat diligentiam, quam bonus paterfamil. suis rebus

bus

bus adhibere solet. *l.* 10. *l.* 13. §. 1. 33. *pr. de administr. & peric.* quia quantum ad providentiam pupillarem habetur domini loco. *l.* 27. *de administr. & peric tut.* nihil negligat, aut de neglectis, statim ac delata est tutela, tenetur. *l.* 2. *C. si tut. vel cur. non gess. l.* 7. *C. arbitr. tut.* omnia expendat, quæ ex utilitate vel honore pupilli videntur eroganda, pro patrimonii quantitate, & dignitate natalium. *l.* 12. 13. *h. t. l.* 16. *C. eod.* facile non donet. *l.* 46. §. *ult. ff. d. t. l.* 1. §. 1. *de tut. & rat. distrah.* pecuniam pupilli fœnori elocet, nisi ipse usuras velit solvere. *l.* 24. *C. de administr. tut. junct. arg. l.* 24. *C. de usur.*

16. Jure novo hoc est correctum, & non tenetur pecuniam fœnorare, nisi sit occasio omnino certis nominibus eam collocandi. *N.* 72. *c.* 6. *auth. novissime. C. de administr. & peric. tut.*

An hoc jus unquam venerit in usum? Dubitant interpretes, & putant: aut hanc novellam nunquam fuisse receptam, aut desiisse observari: quia moribus omnium locorum reditum est ad jus vetus: ita ut hodie tutores vel licito fœnori, secundum morem regionis, pecuniam pupilli exponere debeant, vel in prædiorum emptionem collocare, si modo idonea prædia vel idoneos debitores invenire potuerint. *l.* 12. §. *fin. h. t. l.* 3. *C. de usur. pupill.* quod probat pupillus, si tutor se excuset. *Carpz. p.* 2. *c.* 11. *d.* 23. nisi constet eum elocasse propriam pecuniam. *l.* 13. §. 1. *h. t. Carp. d. l.* alias ipse de usuris tenetur. *l.* 7. §. 3. 11. *l.* 58. §. 3. *h. t. l.* 3. *C. de usur. pupill.* interdum tamen habet duos, interdum sex menses in anno intra quos ad eas non tenetur. *d. l.* 7. §. 11. *l.* 15. *h. t. Hahn. in notis ad Wes.*

7. Præterea debita pupilli cum ab aliis, tum à se exigat. *l.* 9. §. 3. *& seq. l.* 46. §. *fin. de administr. & peric. tut. l.* 18. *C. eod.* aut si non faciat, & sit, e. g. debitor ex causa mandati, & pristina actione, & tutelæ judicio, quod multum privilegii habet, tenetur. *l.* 9. §. 1. 2. *h. t.* Solutio tutori facta debitorem quidem ipso jure liberat. *l.* 46. §. *ult. h. t.* sed tamen, ut plenissima detur securitas, & ne, si forte male pecuniam collocaverit, iterum sit solvendum, interdum judicis decretum intervenire debet. *arg. l.* 2. *si tut. vel. curat. interven. l.* 25. *C. h. t.* excipiuntur enim ea, quæ vel ex reditibus, vel ex pensionibus, vel aliis hujusmodi causis pupillo vel adulto accedunt, & sine judiciali authoritate solvi possunt. *d. l.* 25. Si fiat ipsi pupillo, authoritas tutoris & decretum interveniat. §. *ult. J. quib. alien. lic.* aut, nisi locupletior fuerit factus, debitor non liberatur. *d.* §. *ult.* actiones instituat, transigat, si utile sit. *l.* 46. *in fin. h. t.* juramentum de-

fetat; si alia probatio deficiat. *l.* 35. *pr. de juram.* vel suscipiat; modo justam habeat litigandi causam. *l.* 9. §. 6. *h. t. l.* 6. 11. 28. *C. eod.* sine satisdatione, quam aliás defensor præstat. *l.* 1. §. 2. *h. t.* conditiones, ex quarum implemento lucrum pupillus sperat, impleat. *l.* 21. *C. h. t.* debita solvat, ut pœnam evitet, aut usurarum præstationem. *l.* 23. *C. h. t.* sive extraneo debeatur, sive sibi ipsi: quia tutor, sibi solvere potest, etiam sine decreto. *l.* 9. §. 5. 7. *h. t.* excepto casu *l.* 1. §. 13. *ad. SC. Trebell. l.* 3. §. 6. *de contr. tut. & util. act.* caveat tamen ne sit indebitum. *l.* 13. *pr.* §. 2. *h. t.*

Lib. 27. *tit.* 9. *de rebus eorum qui sub. tut. vel cura sunt sine decreto non alien. C.* 5. *tit.* 71. *de præd. & aliis reb. min. sine decr. non alien. vel oblig. tit.* 72. *quando decret. opus non est. tit.* 73. *si quis ignor. rem min. esse sin. decret. comparet. tit.* 74. *si maj. fact. alien. fact. sin. decret. rat. hab.*

8. Ad administrationem tutorum pertinet etiam potestas alienandi. *l.* 12. §. 1. *de administr. & peric. tut.* modo tendat in utilitatem pupilli, unde donatio, *ut modo dictum*, non est permissa, nisi certis casibus. *l.* 12. §. 3. *d. t. Gail.* 2. *Obs.* 72.

9. Alienatio late comprehendit venditionem, in solutum dationem. *l.* 15. *C. h. t.* legati repudiationem. *l.* 5. §. 8. *h. t.* quod hîc singulare est, contra *l.* 28. *de V. S. l.* 119. 134. *de R. J.* servitutis impositionem, concessionem in emphyteusin, vel usumfructum. *arg. l.* 4. *C. l.* 3. §. 5. *ff. h. t.* pignoris constitutionem. *l.* 1. §. *ult. l.* 2. *h. t.* ita ut nec fundus pro pupillo emptus venditori in securitatem pretii possit obligari. *d. l.* 1. §. *ult. l.* 2. *h. t.*

10. Res immobiles, & mobiles quæ servando servari possunt, ut & pretiosas alienare non potest. *l.* 1. *l.* 3. §. 4. 5. *de reb. eor. qui sub tut. vel. cur. l.* 22. *C. de administr. & peric. tut.* nisi certis requisitis observatis: quorum (1) est, ut subsit alienandi necessitas: e. g. si bona sint inutilia. *l. ult. C. quand. decret. non est opus*, aut æs alienum solvendum *l.* 12. *C. h. t. l.* 5. §. 9. *in fin. ff. eod.* dos aut donatio propter nuptias constituenda. *l.* 61. §. 1. *de jur. dot.* alimentorum causa, conjunctarum personarum fames. *d. l.* 12. *C. h. t.* in qua particula, *tantum*, & in *l. fin. C. eod. duntaxat*, non obstat. *vide Gothofr. ad d. l.* 12. *lit. L.* sumptus studiorum. *Carpz. p.* 2. *c.* 11. *d.* 24. causa utilis non sufficit. *l.* 5. §. 14. *h. t.* (2) Iudex de ea cognoscat. *l.* 5. §. 9. 10. *h. t. l.* 6. 11. *C. eod.* (3) Decretum solenniter interponat, quo decernatur, rem alienari pos-

se.

se. *l. 6. l. ult. C. h. t.* sive domicilii, sive rei sitæ, ut visum fuerit tutori. *arg. l. 5. §. 12. h. t. Gothofr. ibi.* quid obtineat, si alternative interponatur? vide *l. 7. §. 4. h. t.* Vocat consanguineos, & inspicit inventarium. *l. 5. §. 9. 10. 11. h. t.*

11. Si unum ex his non fuerit observatum, alienatio est ipso jure nulla. minori competit rei vindicatio adversus possidentem, ut rem cum fructibus restituat. *l. 2. 10. 14. 16. C. h. t.* vel alia actio in rem, pro varietate juris, quod est alienatum. e. g. actio Pauliana, si fuerit b. f. possessor in re alienata. Reo excipienti, adhibita esse requisita, probatio incumbit. *Carpz. 1. resp. 80. Perez. C. h. t. n. 12.* Si tutor ob periculum evictionis adhibuerit fidejussores, dederit pignora ex rebus propriis, emptor ea persequi potest. *arg. l. ult. de contrar. tut. & utili act. l. 15. C. de administr. & peric.* Idem dicendum, si prætori obreptum fuerit. *l. 5. §. pen. h. t.*

Si possessor sit malæ fidei, ne quidem pretium restituit; secus, si sit in bona fide: quia tunc illud cum usuris, ut & sumptus restituendi sunt, aut repellitur exceptione doli. *arg. l. 14. l. 16. C. eod.*

Si res sint consumptæ, habet condictionem. *d. l. 16. junct. l. 3. C. de condict. ex lege & injusta causa.* contra tutorem, qui illegitime alienavit, actionem tutelæ, vel negotiorum gestorum. *l. 3. 6. C. arbitr. tutel.*

12. Alienatio illegitime facta à majore, confirmari potest (1) expressa ratihabitione. *l. 2. C. si maj. fact. alienat. fact. sin. decr.* (2) si sciverit rem esse alienatam titulo oneroso, & per quinquennium siluerit. *l. ult. C. d. t.* si titulo lucrativo, requiritur silentium per 10. annos inter præsentes, 20. inter absentes. *d. l. ult.* si moriatur intra hoc tempus, heredi ipsius conceditur tantum quantum ex quinquennio supereſt. *d. l. ult.*

13. Sunt etiam casus, quibus in alienatione non opus est decreto: (1) ob qualitatem rerum, ut, si fructus percepti alienandi sint, vel res, quæ servando servari non possunt: quales sunt, secundum Accursium in *l. 1. si adverſ. usucap.* quæ in naturali sua bonitate non censentur duraturæ ultra triennium, quin corrumpantur. vide *l. ult. C. quand. decret. non est opus.* (2) si pater oppignoraverit. *l. 1. §. 2. h. t.* (3) pater, vel testator, cui successit, eam permiserit, etiamsi testamentum vitiose fuerit factum. *l. ult. h. t.* (4) communis res sit & socius ad divisionem provocet. *l. 1. §. 2. h. t. l. pen. C. eod.* (5) in cautione judicatum solvi. *l. ult. §. 3. in fin. C. de administr. & peric. tut.* (6) si retrovendatur fundus pupillo sub expresso pacto de retrovendendo venditus. *arg. l. 2. h. t. l. 1. C. eod.* quia non sit sponte, sed ex necessitate. *arg. l. 5. C. de O. & A.*

(7) loco decreti est speciale rescriptum principis. *l. 2. C. quand. decret. non est opus.*

14. Omnibus in alienatione necessariis adhibitis, si tamen minor læsionem magnam probare possit, datur restitutio in integrum, licet non facile: propter prætoris authoritatem. *l. 1. l. 11. C. h. t. Struv. Ex. 31 th. præterea. 88.*

Lib. 27. tit. 2. ubi pupillus educari vel morari debeat, & de alimentis ei præstandis. C. 5. tit. 49. ubi pupill. educ. deb. tit. 50. de aliment. pupill. præst.

15. Pars administrrtionis tutelaris spectat ad pupilli educationem. De quo Romæ prætores adiri soliti sunt, ut constituerent. *l. 1. pr. h. t.*

16. Pertinet ad eam victus, vestitus, habitatio: etiam interdum instructio in artibus liberalibus. *l. 2. in pr. l. 3. §. 2. d. t. l. fin. de aliment. legat.*

17. Personæ, ubi fieri debet, sunt, quas pater vult, aut, quæ ex affectu & conditione magis idoneæ videntur. *l. 1. §. 1. h. t. l. 2. Cod. ubi pupill. educ. deb.* interdum sanguine juncti recusantur, & judicio patris non statur: sc. si adsit maligna suspicio. *d. l. 1. §. 1. h. t.* Sic recusatur, qui pudicitiæ impuberis. *l. 5. h. t.* vel alias ei insidiari potest. e. g. is qui successionem sperat, & pupillo est substitutus: licet pater suo testamento hoc voluerit; modo prætor, qui est adeundus, habeat justas talis suspicionis causas. *l. 1. §. 1. h. t.* Item mater, cui præ reliquis est committenda, ne liberi ab ipsa segregentur. *l. 11. C. commun. utriusque judic.* si vel non sit honesta, & moribus integra. *arg. l. 1. §. 1. h. t.* vel secundas nuptias contraxerit. *l. 1. C. ubi pupill. educ. deb. N. 22. c. 38.* rationem vide in *l. 22. in med. C. de administr. & peric. tut.*

18. An vitricus admiiti debeat? judex arbitrabitur. *l. fin. Cod. de contrar. judic. tut. l. 1. §. 1. h. t.* & sic mater, moribus ad minimum, non semper privatur hac educatione propter secundas nuptias. *arg. dd. ll. junct. arg. l. 15. de negot. gest. l. 32. §. 1. de adopt. Cuj. 6. obs. 29. Carpz. p. 2. c. 11. def. 39.* Si à prætore constitutus recuset, cogi potest; quales sunt imprimis liberti, parentes, affines. *l. 1. §. 2. h. t. l. 1. C. eod.*

19. De alimentis tutor pro modo facultatum prospicere debet; ita tamen ut, si fieri possit, semper aliquid ex reditu supersit. *l. 3. §. 1. h. t.*

Quare

Quare etiam jure noviſſimo, *de quo ſupra dictum*, pecuniam pupillarem ſub uſuris credere debet. *N. 72. c. 6. auth. noviſſime C. de adminiſtr. & peric. tut.* egenum ipſe non alit. *l. 3. §. ult. h. t.* &, ſi de ſuo quid eroget, datur illi actio tutelæ contraria. *l. 2. in fin. C. de aliment. pupill. præſt.* niſi modum exceſſerit. *l. 2. §. 1. h. t. vide ſupra, de agnoſc. & alend. liber.*

20. Conſulente tutore, interdum prætor ea decernit, & moderatur: habita ratione patrimonii, ætatis, ſtatus & conditionis pupilli. *l. 3. §. 1. h. t. infrà p. 368. §. 59.* niſi interſit ejus, ne patrimonii ſecreta, & ſuſpectum æs alienum pandatur. *arg. l. 2. §. 1. h. t. l. 2. C. de alim. præſt.* quia tunc ſuo arbitratu frugaliter alit. *d. l. 2.* Si tutor alimenta recuſet, vel pupillus ſtatus controverſiam patiatur, prætor vel præſes curat, ne in alimentis mora fiat. *l. 1. C. de alim. præſt.* & ſi tutor latitet, ne decernantur, pupillus in poſſeſſionem bonorum ejus mittitur: ſi præſens neget per mendacium alimenta decerni poſſe, à præfecto urbi puniri poteſt. §. 9. 10. J. *de ſuſpect. tut.*

21. Ex adminiſtratione omne periculum & damnum ad tutorem ſpectat, quod ipſius dolo, culpa lata, vel levi accidit: quia, *ut modo dictum*, non tenetur ad majorem diligentiam, quam qualem in ſuis rebus præſtat. *l. 1. pr. de tut. & rat. diſtrah. l. 33. de adminiſtr. & peric. tut.* interdum tamen ad leviſſimam: ſc. ſi ſe obtulerit. *l. 53. §. 3. de furt.* interdum ad latam: ſc. in comparatione prædiorum. *l. 7. §. 2. de adminiſtr. & peric. tut.* quia hic ſæpe etiam diligentes patresfam. ſibi non ſatis proſpicere poſſunt. An propter hanc rationem. *d. l. 7. §. 2.* produci debeat ad omnes caſus, in quibus quis facile fallitur? Plures affirmant. *Struv. Ex. 31. th. præſtat tutor. 38.* ubi etiam reddit rationem, cur non teneatur de culpa leviſſima. Sic, latam culpam præſtandam putant in exactione paternorum debitorum. *l. 2 C. arbitr. tut.* an bene? vide *d. l. 2. junct. d. l. 7.* Heres tutoris tantum tenetur de lata ejus culpa, non vero de levi, vel propria. *l. 1. C. de hered. tut. l. 4. pr. §. 1. de fidejuſſ. & hered. tut.* Caſum non præſtat. *l. 50. de adminiſtr. & peric. tut.*

22. Quando plures dati ſunt, & tutela non diviſa, omnes quidem ipſo jure in ſolidum tenentur. *l. 55. pr. de adminiſtrat. & peric. tut.* ex æquitate tamen habent (1) beneficium diviſionis. *l. 1. §. 10. de tut. & rat. diſtrah.* modo omnes ſint ſolvendo tempore finitæ adminiſtrationis. *d. l. 1. §. 12. 15.* licet pubes in conveniendo ceſſet, & poſtea fiant non ſolvendo. *l. 1. C. d. t.* (2) beneficium ordinis,

ſi

si non omnium, sed unius, vel quorundam culpa damnum datum fuerit: modo sint solvendo. *arg. l. 3. C. eod.* Si tutela fuerit divisa à testatore, vel judice, quisque pro sua parte convenitur, & periculum ad contutores non pertinet. *l. 2. C. de div. tut. l. 51. de administr. & peric. tut.* nisi grassantem in bonis pupilli propter dolum aut culpam non postulaverint suspectum. *l. 1. §. 15. de tut. & rat. distrah.* Si ab ipsis, omnes in solidum tenentur. *d. l. 2. C. de div. tut. l. 46. §. 1. pen. de administr. & peric. tut.* si sint solvendo: si unus ex ipsis co nveniatur, gaudet beneficio divisionis. *l. 1. §. 11. de tut. & rat. distrah.*

Si testator vel magistratus uni vel quibusdam commiserit administrationem, reliqui sunt honorarii, & non obligantur, nisi in subsidium: sc. si suspectum non postulent. *l. 3. §. 2. de adminstr. & de per. tut.* si ipsi hoc fecerint, omnes conveniuntur. *d. l. 2. C. de divid. tut.*

Si prætori non consentiant, quando vel uni vel quibusdam committere vult administrationem, & omnes, vel per regiones tutelam gerere velint, audiendi sunt. *l. 3. §. 8. l. 4. de administr. & peric. tut. l. 2. C. de divid. tut. §. 1. J. de satisd. tut. vel curat.*

23. Qui pro alio solvit, non opposita divisionis exceptione, uti potest actionibus cessis. *l. 1. §. 13. 14. 18. de tut. & rat. dist.* vel utili actione negotiorum gestorum. *arg. d. l. 1. §. 13. l. 30. de N. G.*

Lib. 26. tit. 9. quando ex facto tutoris, vel curatoris minores agere, vel conveniri possunt. C. 5. tit. 34. quando ex facto tutor. min. agere vel conveniri poss.

24. Ex administratione tutoris vel curatoris pupillo vel minori actio utilis quæritur adversus alios, & aliis adversus ipsos: ita ut licet, durante tutela vel cura, actio contra tutorem vel curatorem instituatur, executio tamen fiat in bonis pupilli vel minoris. *l. 2. quand. ex fact. tutor. & curat. l. 3. C. eod. l. 2. de administr. & peric. tutor. Struv. Ex 31. th. 47. & seq. vide infra. p. 439. §. 24.* ubi traditur regula: quod nemo sua pactione alteri prodesse possit, vel nocere: & exceptiones, qualis & hic est.

25. Sic ex pecunia pupillari à tutore mutuo data, certi condictio: ex sententia pro ipso lata, actio judicati: ex locatione prædiorum pupillarium, actio locati: propter res pecunia ejus emtas, utilis vindicatio datur. &c. *l. 2. 6. h. t. l. 2. l. 4. C. eod.* aut actione tutelæ pecuniam cum usuris

usuris centesimis repetit. *l. 3. C. arbitr. tut. infra p. 563. §. 61.* E contrario propter pecuniam à tutore mutuo acceptam, si in ejus rem verterit, quod probet creditor. *arg. auth. hoc jus, in fin. C. de SS. eccles.* convenitur. *l. 3. C. h. t.* etiam propter ejus dolum, modo non sit extrinsecus, seu, extra tutelam admissus. *l. 4. h. t.* & pupillus locupletior inde factus: tunc enim tenetur quatenus ad eum pervenit. *l. 3. h. t. l. 21. §. 1. de pec. l. 15. pr. de dolo. l. 4. §. 23. de dol. mal. & met. except.* secus, si nihil ad eum pervenerit, & tutor non sit solvendo: quia, si solvendo sit, adhuc conveniri potest, propter regressum, quem habet contra tutorem. *l. 1. §. 6. ne vis fiat ei qui in possess. miss. l. 1. h. t.* liberatur tamen, si actori actiones cedat contra ipsum. *l. fin. in med. de administr. tut. l. 3. §. 1. de tribut. act.* ita ut in effectu dolus ejus pupillo non noceat. *l. 198. de R. j.*

26. Finita tutela vel cura, & redditis rationibus, nomine pupilli vel minoris contra ipsum non agitur. *l. 26. C. de administr. & peric. tut.* nisi suo nomine contraxisse videatur: ut si se & heredes suos obligaverit, vel sua bona. *vide l. 15. C. d. t. l. 67. de procurat.* modo deliberato hoc factum sit: secus enim est, si fiat ex consuetudine notariorum. *Gail. 2. obs. 27. n. 24. Carpz. p. 2. const. 19. def. 6.* vel, si in re cum pupillo communi contraxerit: vel, si alteri mandet, ut credat pupillo: quia tunc ex contractu mandati tenetur. *arg. l. 6. §. 4. mandat.*

Alias æquum est, ut finita tutela molestiæ ac pericula finiantur. *Perez. C. h. t. n. 1.* Si lis sit de rationibus, quis conveniri debeat? vide *Huber. ad Pand. h. t. n. 2.*

Titulus XXII.

Quibus modis tutela finitur.

C. 5. tit. 60. quando tutores vel curatores esse desinant.

1. Pupilli & pupillæ liberantur à tutela (1) quando puberes fiunt; id quod in fœminis accidit anno 12. in masculis 14. §. 1. *J. h. t.* An ex annis, an habitu corporis hoc fuerint æstimatum? *vide Vinn. §. 1. h. t. Grot. flor. spars. p. 20. Mæstert. de just. LL. Rom. 2. dub. 16. Seld. de succes. Hebr. c. 9.*

Hodie hic modus finiendi tutelam adhuc locum habet, quando is, qui tutelam administravit, petit, ut minori curator detur: licet plerumque iidem maneant curatores, qui fuerunt tutores. Jure Saxonico hoc

obtinet. *Struv. Ex.* 31. *th. finitur tutela.* 51. Vinn. §. 4. J. *qui testament. tutor. dar. poss. & §. 1. n. 2. h. t.* putat moribus hunc modum finiendi tutelam esse abrogatum in his regionibus, in Germania, & pleraque Gallia. *vide Struv. d. Ex.* 31. *th. finitur tutela.* 51.

2. (2) Si tutor aut pupillus moriatur, vel naturaliter vel civiliter. §. 1. 3. J. *h. t.*

Si quis plures habeat tutores, uno mortuo, reliqui soli administrant: nisi forte ad administrationem superstites non sufficiant: quia tunc in locum demortui alius à magistratu substituitur. *l.* 3. §. 5. *de legitim. tut. l.* 11. §. 4. *de testam. tut. l. penult. C. in quib. caus. tutor. habent.* heredes in tutelam non succedunt. *l.* 16. §. 1. *de tut. arg. l. ult.* §. 1. *de mun. & hon. arg. l.* 4. *pr. de tut. & rat. distrah.*

3. (3) Capitis diminutione minima finitur tutela legitima: per maximam & mediam omnis: quia tutor sic civiliter moritur. §. 4. J. *h. t.* Ad legem 7. *de capit. deminut.* vide *Gothofr. in not.* De transfuga, *l.* 5. §. 1. *d. t. l.* 19. §. 4. 7. *de captiv. & postlimin. reversi. junct. l.* 15. *de tut. Strauch. diss.* 5. *th.* 31.

Hodie minima capitis diminutio legitimam tutelam non finit: quia per *Nov.* 118. *c.* 5. discrimen inter agnatos & cognatos est sublatum. De jure Saxonico, *Struv. d. Ex.* 31. *th.* 25. *in fin.*

4. (4) Si in testamento tutor sit datus ex certa conditione, die, vel ad diem, conditione existente, vel die veniente: ut tamen alius à magistratu detur usque ad pubertatem; ne pupillus indefensus maneat. §. 2. 5. J. *h. t.* §. 1. J. *de Attilian. tutor.*

5. Finitur etiam ex parte, *ut jam dictum de conditione, & die,* suspecti postulatione & excusatione. §. *ult.* J. *h. t.*

Titulus XXIII.

De Curatoribus.

Lib. 27. *tit.* 10. *de curatoribus furioso, & alii extra minores dandis. C.* 5. *tit.* 70. *de curat. furiosi.*

1. Cura est vis ac potestas administrandi bona ejus, qui per ætatem, mentis vel corporis vitium, vel aliam ob causam rebus suis ipse superesse nequit, jure civili data atque permissa. *l.* 1. *de min. l.* 1. *pr.* §. 1. *de curat. furios.* §. 4, 5. J. *h. t. l.* 6. §. 4. *de tut. l.* 7. *de curat. furios.*

2. Re-

2. Regulariter est dativa. §. 1. J. *h. t.* evenire tamen potest, ut sit testamentaria: quando sc. pater filio, sive prodigo, vel furioso, sive alii in testamento dat curatorem: vel etiam legitima, ut si prodigi vel furiosi majores sint 25. annis: tunc enim, quia agnati habent certam spem succedendi in bona, etiam legitimam ipsorum administrant curam. §. 3. J. *h. t. l.* 3. §. 1. *de tut.*

3. Dantur curatores à magistratibus, qui habent jus dandi tutores. §. 1. J. *h. t. de quibus dictum supra.*

4. Puberes (1) sunt monendi à tutore, ut sibi pro lubitu eos petant. *l.* 2. *qui pet. tutor. vel curator. l.* 5. §. 5. *de administr. & peric. tutor.* quia inviti regulariter curatores non accipiunt. §. 2. J. *h. t.* rationem vide apud *Gothofr. in not. ad l.* 1. §. *ult. Vinn.* §. 2. J. *h. t.*

Si tamen semel acceperint, eos inviti retinent, usque ad annum 25. completum: quamvis res suas bene administrent. *d. l.* 1. §. *ult. de minor. Strauch. diss.* 5. *th.* 33. *in pr.* etiam principes. *Instit. nostr. Jur. publ.* 3. *tit.* 19. § 28. Casus excepti sunt (1) quando litigare volunt. §. 2. J. *h. t. l.* 1. *C. qui legitim. person. standi in judic. hab. vel non* (2) si minori debitor velit vel cogatur solvere. *l.* 7. §. 2. *de min.* (3) ad recipiendas rationes tutoris. *l* 7. *C. qui pet. tut. vel curat.* (4) si profundere res suas incipiant. *l.* 12. §. *fin. de tut. vel curat. dat.* (5) vel aliàs necessitas hoc videatur exigere. vide *l.* 6. *in fin. C. qui pet. tut.*

Hodie vix sine curatoribus relinquuntur, præsertim si velint contractus celebrare. *Struv. d. Ex.* 31. *th. non autem.* 7. (2) dantur furiosis & prodigis §. 3. J. *h. t.* Prodigus est is cui ob luxuriam, & insanos sumptus bonis est interdictum. vel, qui neque modum neque finem impensarum habet, & cui bonis interdictum est. *l.* 1. *l.* 10. *de curat. furios.* prodigus fit moribus: & cum sit facti, quod ex circumstantiis est definiendum, quæ variant in hoc vel isto individuo, de quo lex non fertur, opus est declaratione magistratus, qua talis esse pronunciatur: qua facta, sequitur ipso jure interdictio. vel potius, lex jubet, ut ipsi interdicatur. *Vinn.* §. 3. *n.* 1. J. *h. t.* (3) mente captis, surdis, mutis. *l.* 8. §. 3. *de tut. & curat. dat.* & qui perpetuo morbo laborant. §. 4. J. *h. t. l.* 12. *pr. de tut. & curat. dat.* non tamen, ut videtur, invitis. *arg. l.* 21. *C. mandat. l.* 9. *C. de Jud. & cælic.* Interdum (4) pupillis: quia tutorem habenti tutor non datur. §. 5. *& ult.* J. *h. tit.*

Cujus regulæ expositionem vide apud *Struv. d. Ex.* 31. *th.* 8. (5) Jure Saxonico quandoque fœminis, etiam majoribus. *Struv. d. Ex.* 31. *th.* 94.

An hodie furiosi, non legitimos, sed prætorios habeant curatores? R. agnati videntur ipso jure esse curatores, his vero deficientibus, vel, si inhabiles sint, dantur alii. Et ideo Justinianus utitur verbo, *solent*. §. 3. J. *h. t. & Ulpian. l. 3. §. 3. de postul.* Alii existimant, hodie omnes curatores, etiam hos, esse dativos: quia (1) aliàs nulla esset differentia inter jus *LL. 12. tab.* & hodiernum. (2) de curatoribus prodigorum non agitur in *tit. de legitim. tut.* sed de *tutoribus datis*. Prior opinio videtur verior ob textus, qui clare eam probant. argumenta dissentientium facili labore solvuntur. *arg. l. 13. de curat. furios.*

5. Officium curatoris est expositum supra, *in tit. de author. tutor.* ubi egimus de administratione, & periculo tutorum, & curatorum.

6. Cura finitur quando minores, sive sint masculi, sive fœminæ, perveniunt (1) ad justam & perfectam ætatem, si sit dativa. *l. 1. §. 3. de min.* (2) per impetrationem veniæ ætatis, *l. 2. C. de his qui ven. ætat. impetr.* (3) si sit legitima, & furiosus sanam mentem receperit, vel prodigi ad sanos mores redierint, de quo prætor cognoscere & decernere debet. *arg. l. 1. junct. arg. l. 10. de curat. furios.* (4) si perpetuo morbo laborent, cessante isto morbo. (5) adde modos communes finiendi tutelam & curam: ut est mors vel naturalis vel civilis, quando ut suspecti removentur, vel excusantur.

Lib. 27. tit. 3. de tutelæ & rationibus distrahendis, & utili curationis causa actione. C. 5. tit. 51. arbitrium tut.

Tutela & cura finita, res pupilli & minoris sunt restituendæ, rationes reddendæ, tutori impensæ refundendæ. ad quæ omnia sibi invicem obligantur ex quasi contractu administrationis. §. 2. J. *de Obligation. quæ ex quasi contract.* ex quo oritur actio tutelæ directa, & utilis. de qua vide *l. 1. pr. §. 1. & seq. l. 4. 9. h. t. Struv. Ex. 31. th. 64. Ex. 46. th. porro sciendum 76. infra, p. 638. §. 15. & seqq.*

8. Sicuti omnes rationes sunt reddendæ in loco, ubi res sunt administratæ, ita etiam à tutore ibi, ubi gessit tutelam. *l. 1, 2. C. ubi de ratiocin.*

9. Cæteri administratores rerum, quotannis eas reddunt, tutores & curatores, secundum jus civile, tutela vel cura finita, id quod hodie adhuc observatur, ubi statuto vel lege aliter non est cautum. Sic in Impe-

Imperio Romano-Germ. in Ordinatione politica de anno 1577. *tit.* 32. constitutum, ut rationes à curatoribus redderentur singulis annis. Si non faciant, mandatis sine clausula ad id compelli possunt. Si adultus sit in mora, rationes ei sæpius oblatæ à tutore, & ante redditionem moriatur, heredes ad eas reddendas non tenentur, sed habentur pro redditis: quamvis tamen tutius sit, petere à judice arbitrium ad eas reddendas, & examinandas. *arg. l. 53. in med. de judic. Brunn. ad l. 3. de negot. gest.* Quia judex arbitratur quantum excussis rationibus tutor pupillo, & pupillus tutori præstare debeat, hæc actio alio nomine vocatur arbitrium.

10. Cessat interdum (1) si posthumus non nascatur, cui datus fuit: quia hoc in casu utilis negotiorum gestorum habet locum. *l. 29. de neg. gest. l. 19. §. fin. de testam. tut. l. 24. h. t.* (2) tutor post pubertatem gesserit negotia cum tutela non connexa. *l. 13. h. t. arg. l. 11. C. arbitr. tut.* tunc enim etiam instituitur actio N. G. *dd. ll.* (3) unus ex tutoribus satisfecerit. *l. 15. h. t. l. 25. de administr. & peric. tut.* (4) hæc actio semel fuerit remissa. *l. 39. §. 13. eod.* quia sic videtur transactum. (5) in casu *l. 19. h. t.* (6) si is qui tutor fuit fiat curator. *l. 13. in fin. h. t.*

11. Actio tutelæ utilis datur curatorem habentibus contra ipsum, ut rationes reddat, & damna refarciat. *l. 7. C. arbitr. tut. l. 20. pr. de tut. & ration.* Alii dant directam. Verum contra expressos textus, & rationem juris. vide *Bachov. ad Tr. Vol. 2. disput. 9. th. 7. lit. A. Cuj. 17. obs. 7.*

12. Cum hac concurrit utilis negotiorum gestorum actio, quæ etiam durante cura institui potest, secus quam actio tutelæ: hæc enim tantum datur finita ea. *l. 2. l. 14. C. de administr. & peric. tut.* nisi secundum quosdam, certæ rei vel causæ sit datus: hic enim cura durante conveniri potest. *l. 26. ff. d. t. l. 16. §. ult. junct. arg. l. 4. §. ult. de tutel. & ration. distrah.* Alii tamen aliter.

13. Præterea quando tutor aliquid aufert ex bonis pupilli datur actio de rationibus distrahendis, & dispungendis, scil. propter rem pupilli interversam, seu, de distrahendis ac dirimendis controversiis circa rationes proter pecuniam pupilli interceptam.

14. Est ex delicto, seu, furto, quod in honorem & reverentiam administratæ tutelæ, non ita vocatur: sicut, quando conjuges sibi invicem quid intervertunt, res amotæ, non furtivæ dicuntur, *de quo supra*, est in duplum, mixta, partim pœnalis, partim rei persecutoria, pupillo competens, & ejus heredibus contra tutorem, non vero in here-

des, nisi quatenus ad ipsos pervenit *l. 5. pr. de calumniat.* ad duplum veri pretii, quod ex bonis pupilli abstulit, & in rationes non retulit. *l. 1. §. 19. & seqq. §. 23. l. 2. §. ult. h. t.* concurrit cum actione tutelæ *elective*, quatenus est rei persecutoria; *cumulative*, quatenus pœnam continet, & hactenus potest intentari post istam. *arg. l. 7. §. 1. commodat. junct. l. 34. pr. l. 53. de O. & A.*

15. Utilis competit contra curatorem.

16. Dantur interdum actiones communes furti: quando perspicue de animo furandi constat. *l. 1 §. 22. l. 2. §. 1. de tut. & ration. distrah.* damni, injuriæ, condictio furtiva: quæ tamen institui non possunt, quamdiu tutor tutelam gerit, licet, secundum veriorem opinionem, jam tunc natæ sint. ad exemplum actionis pignoratitiæ, quæ statim nascitur, sed cum effectu non instituitur, nisi soluto debito. *l. 9. §. 3. de pignorat. act.* Alii dissentiunt, propter *l. 1. §. 3. de contrar. tut. act. l. 9. §. ult. l. 10. de tut. & rat. distrah.* Prior opinio, *ut dictum*, est præferenda: quia in omni contractu puro per conditionem non suspensio statim nascitur obligatio, quæ est causa actionis. Dissentientes confundunt actionem natam cum actione instituenda. *junge Brunn. ad d. l. 9. Struv. d. Ex. 31. th. 67. & 68.*

Lib. 27. tit. 4. de contraria tutelæ & utili actione.
C. 5. tit. 58. de contrario judicio.

17. Pupillus etiam ex re ipsa, seu, ex ipsa administratione obligatur tutori. *l. 46. de obligat. & action. §. 2. J. de obligat. quæ ex quasi contractu.* Actio quæ tutori datur adversus pupillum est actio tutelæ contraria. de qua vide *infra. p. 639. §. 16.*

18. Utilis tutelæ contraria datur curatori, contra eos quorum curam gerit. *l. 1. §. 2. h. t.* Ad consequendum id quod abest ratione tutelæ, vel curæ administratæ: licet impensæ eventum non habuerint, quem tutor, vel curator intendit: quia sufficit, si probabilis fuerit causa, & utiles esse potuissent. *l. 3. §. 7. de contr. tut. & util. act.* sic non refert, utrum ante, an durante tutela sint factæ, modo propter connexionem causæ vel negotii se ad eam referant. *l. 3. §. 8. h. t.* secus si sit, magis negotiorum gestorum actio, quam tutelæ instituenda est. *l. 13. de tut. & rat. distr.* etiam usuras, nisi sibi solvere potuerit ex bonis pupilli, & non fecerit: quia hoc in casu eas non petit, & ipsi imputatur, quod sibi non solverit. *l. 3. §. 4. 5. h. t.* imo, si ipse pupilli

pecun-

pecuniam aliquando ôtiosam tenuerit, & in usus suos converterit, eatenus compensabit. *l. fin. C. eod.* Si plus impenderit, quam est in pupilli facultatibus, repetit, modo pupillo id utile fuerit, alias erit absolvendus. *l. 3. pr. h. t.* petit etiam ut liberetur à fidejussoribus, & ejus res à pignoris nexu, si quas nomine pupilli obligaverit. *§. 2. J. de obligat. quæ quasi. ex contr.* cessionem actionem contra contutores pro quibus citra ejus præcedentem dolum, vel culpam communem solvit. *l. 1. §. 13. 14. de tut. & rat. distrah.* licet utiles sine cessione instituere possit proprio nomine. *l. 2. C. h. t. d. l. 1. §. 13.* Salarium propter patrocinium vel artificium præstitum, secus quam quod ut tutor petit. *l. 33. in fin. de administr. & peric. tut. arg. l. 38. in fin. de N. G.* nisi interdum justa ex causa illud statutum sit à testatore, vel magistratu, vel lege. *arg. d. l. 33. in fin. Carpz. p. 2. c. 11. d. 40.* Sic, in hoc judicium non venit, quod ex alia causa, quam administrata tutela vel cura debetur. *l. 1. §. 5. h. t. Struv. d. Ex. 31. th. petitur. 71.* Utrumque & directum & contrarium generale quidem est, tamen si de specie quadem ante non fit actum, iterum agi potest. *l. 2. C. de judic. junct. l. 38. pr. pro soc.*

19. Si tutoris debitum sit liquidum, etiam per retentionem sibi consulere potest, ad consequendum id quod contraria actione petit. *l. 1. §. 4. h. t. arg. l. 18. § ult. commodat.*

Lib. 27. tit. 5. de eo qui pro tutore, vel curatore negotia gessit. C. 5. tit. 45. de eo qui pro tut. negotia gessit.

20. Si quis putet se tutorem esse, seu sciens, se non esse, eum fingat; dicitur pro tutore se gerere: eandem fidem, & diligentiam præstat, quam verus tutor. *l. 4. h. t.* tenetur ex administratione actione protutelæ de gestis & non gestis, quæ attigit: secus, si non attigerit, modo alius ea gesturus non fuisset. *l. 1. §. ult. h. t.* Si ex errore se pro tali gesserit, eo comperto, desistere licet, admonitis pupilli necessariis, ut alium petere possint. *d. l. 1. §. ult.* Pupillus in bonis ejus hypothecam habet ab eo tempore, quo cæpit pro tutore se gerere. *arg. l. 20. C. de administrat.* Actio, quæ inde oritur, est vel directa, vel contraria.

Actio protutelæ directa est actio personalis, quæ datur pupillo adversus protutorem ad præstandum id, quod ex gestione pro tutore ipsi debetur. *d. l. 1. §. ult. h. t.*

21. Con-

21. Contraria, quæ datur protutori adversus pupillum ad repetendas impensas, & quod ipsi debetur, ut indemnis servetur. *l. fin. h. t.* In his protutoribus obtinent eadem, quæ in veris tutoribus, *ut dictum*, *l. 4. h. t.* eo excepto (1) quod rerum pupillarium alienatio ab ipsis facta non valeat. *l. 2. h. t.*(2) hæc actio adhuc durante tutela institui possit. *l. 26. de adminiſtr. & peric. tut. l. 1. §. 3. h. t.*(3) verus tutor in judicio agens non caveat de rato, hic caveat. *l. 22. 23. de adminiſtr. & peric. tut. junct. arg. l. 2. C. h. t.*

Lib. 27. tit. 6. quod falso tutore gestum esse dicetur.

22. Ne contrahentes decipiantur, qui authore falso tutore cum pupillo contraxerunt, in integrum restituuntur: modo ignoraverint eum esse falsum. *l. 1. §. 6. l. 7. §. 3. in fin. h. t.* & non sint duo autores, quorum alter verus, alter falsus. *l. 1. §. 3. h. t.* quia tunc non datur: sicut nec scienti, *ut dictum*, *d. l. 1. §. ult.* nisi sit minor, vel cogente prætore id fecerit. *l. 4. 5. h. t.*

23. Datur etiam contra istum, qui dolo malo se pro tutore gessit, actio in factum, ut præstetur quod interest, etiam sumptus in restitutionem facti. *d. l. 7. pr. & §. 3. h. t.*

24. Contra heredes non datur: quia est ex delicto, & inde ad eos nihil pervenit. *l. 9. §. 1. h. t. junct. l. 35. de O. & A. Struv. Ex. 31. th. 76.* licet ratione actoris sit rei persecutoria. *d. l. 7. §. 2. 4. h. t.* & annua. *l. 9. §. 1. d. t.*

25. Si tutores non sint solvendo, conveniuntur fidejussores, & ipsorum heredes, nominatores, qui tutores idoneos affirmarunt, & ultimo loco magistratus qui satisdationem exigere debuerunt.

Titulus XXIV.

De satisdatione tutorum & curatorum.

Lib. 27. tit. 7. de magistratibus conveniendis. C. 5. tit. 54. de hered. tut. vel curat. tit. 57. de fidejuss. tut. & curat. t. 75. de magistr. conveniendis.

1. Ne pupillorum pupillarumve, & eorum, qui quæve in curatione sunt, negotia à tutoribus, curatoribusve consumantur vel dimnuantur, interdum ipsis satisdare debent.

2. Satis-

2. Satisdatio tutorum & curatorum est cautio, qua datis fidejussoribus cavent, rem pupilli salvam fore. *l. 7. de stipulat. prætor. l. 1. rem. pupill. vel adolesc. salv. fore.* An præcise requirantur fidejussores, an pignora sufficiant? Disputatur. prius magis convenit legibus & earum rationi. *d. l. 7.*

3. Regulariter tantum satisdant, quorum fides aliunde non est probata: ut sunt legitimi. *pr. §. 1. J. h. t. Vinn. ibi.* Si plures vel in testamento sint dati, vel à magistratu, unus ex iis petere potest, ut ipsi soli committatur administratio, & præstet satisdationem: aut, ut alii ipsi eam præstent, & administrent: unde fit, ut testamentarii & ex inquisitione dati ex accidenti satisdatione onerentur. §. 1. J. *h. t.* Non tamen semper prætor consentit offerenti, sed sæpius rejicit ejus petitionem: duplex enim hic est causæ cognitio, una ex persona ejus, qui obtulit satisdationem, quis & qualis sit? alia contutorum, quales ipsi sint: nam forte ejus sunt existimationis, vel ejus honestatis, ut non debeant contumeliam satisdationis subire. *l. 17. §. ult. de testament. tut.*

4. Effectus est, ut si tutores & ipsorum heredes non sint solvendo, fidejussores eorumque heredes, & tandem magistratus conveniantur. §. 2. *J. h. t.*

5. Heredes tutoris regulariter tantum tenentur propter dolum & latam culpam defuncti: quia hîc præter regulam præstat culpam levem. *ut supra dictum.* Quidam existimant eos ne quidem propter dolum & latam culpam conveniri. Verum ex *l. ult. de fidejuss. & nominat. l. 4. eod. pr. §. 1. 2.* non videtur posse probari: neque cum Cujac. ex *l. 1. C. de hered. tut.* particula *non* delenda. *vide Gothofr. ibi in not.*

Interdum obligantur ad culpam levem: sc. si lis fuerit contestata cum ipso defuncto: vel, si ab eo inchoata perficere debuerint. *l. 1. C. de hered. tut. & curat. l. 1. pr. defidejuss. & nominat.* modo sint majores 25 annis & masculi *d. l. 1. pr. h. t. arg. l. 27. de appellat. l. un. §. 1. si pendent. appellat.*

Hîc (1) est singulare, quod etiam fidejussores tacite præsumantur interveniisse, si præsentes sine contradictione passi sint sua nomina tanquam fidejussorum in acta referri. *l. 4. §. fin. de fidejuss. & nominat.* cum aliàs fidejussio nulla sit, nisi quæ fit per stipulationem. Imo & hi, qui tutores idoneos esse affirmarunt, ut fidejussores tenentur. *l. 4. §. 3. de fidei. & nominat.* (2) quod non gaudeant beneficio divisionis aliis fidejussoribus concesso. §. 4. J. *de fidejussor. junct. l. fin. rem pupill. salv. fore.* sc. si plures dentur ab uno tutore: secus, si à diversis: quia tunc ex eorum persona actionem dividunt. *l. 6. in fin. de fidej. & nominat.* li-

cet ordinis exceptio ipsis concedatur jure novo. *N.* 4. *c.* 1. *junct. arg. l.* 6. *de fidej. & nominat. Struv. d. Ex* 31. *th.* 79. Hodie, quia fidejussores non dantur, hæc non habent usum. Actio, quæ datur contra fidejussores, & eorum heredes, est actio ex stipulatu, finita tutela contra eos instituenda. *l.* 4. §. 4. *rem. pupill. salv. fore junct. arg.* §. 2. J. *de fidej.*

6. Si fidejussores solverint pro tutore, tenetur actione mandati. Si non sint solvendo, conveniuntur in subsidium magistratus, etiam ante tutores honorarios: scil. quando his nihil imputari potest, quod vel satis non exegerint à contutoribus, vel eos non suspectos postulaverint. *l.* 1. §. 15. *de tutel. & ration. distrah.* de cujus lectione. *Gothofr. in not. l.* 14. *de administr. tutel. l.* 2. *l.* 3. *de magistrat. conveniend. Vinn.* §. 2. J. *de satisdat. tutor. vel curat. in fin.* potest etiam dici utilis tutelæ actio. *arg. l. ult. de magistr. conveniend.* utilis ex Scto. *l.* 5. *C. d. t.* Alii dissentiunt: quia pupillo in bonis magistratus non datur hypotheca, ut in actione tutelæ in bonis tutoris. Prior opinio nobis videtur verior: quia hypotheca non est de essentia actionis tutelæ, sed ejus accidens & abesse potest: ut in tutelæ contraria.

Lib. 27. tit. 8. De magistratibus conveniendis. C. 5.

tit. 75. de magistr. conveniendis.

7. Conveniuntur qui satisdationem solebant exigere: ut sunt magistratus & defensores civitatum, scriba præsidis, vel prætoris. *l. ult. C. de magistrat. conveniend.* §. 4. J. *h. t.*

8. In subsidium, si vel plane non, vel non satis idonee cautionem exegerint. § *ult. J. d. t.* vel moniti tutores non dederint, vel minus idoneos præsidi nominaverint, vel ipsi dederint. *l.* 1. §. 6. 8. 13. *h. t.*

9. Idonei æstimantur tum ex facultatibus, tum ex facilitate conveniendi. *l.* 2. *pr. qui satisd.*

10. Si ab initio tales fuerint dati vel nominati, vel cautum, magistratum non onerat, quod postea tutores, aut fidejussores solvendo esse desierint. *l.* 1. §. 11. 12. *h. t.*

11. Datur ad omnia, ad quæ ordinaria tutelæ actio: quia hâc obtinet pupillus, quod à tutoribus & fidejussoribus propter eorum inopiam servare non potest. *l. ult. h. t.* eo excepto, quod in bonis magistratus non habeat hypothecam. *l.* 1. §. 14. *d. t.* nisi fuerit illustris aut clarissimus. *l.* 1. *in fin. C. de tut. & curat. illustr. & clarissim.* Si sint plures inter-

terdum pro virili, interdum in solidum. *l. 7. h. t.* & potest pupillus convenire quem vult. *d. l. 7.* junct. *l. 3. C. eod. & ibi Gothofr. lit. q.* qui videtur optimo jure iis tribuere beneficium divisionis: ne sint deterioris conditionis quam tutores: modo omnes sint solvendo. *d. l. 3. C. h. t.* vel pupillo res sua salva sit. *d. l. 7. h. t. junct. l. 1. §. 9. eod.*

12. Heredes eorum solum tenentur propter dolum & culpam latam. *l. 4. ff. de magistr. conven.* Quidam hic agnoscunt differentiam inter hos & tutorum heredes: quia illis constitutionibus principum non subventum, secus quam his. *l. 1. C. de hered. tut.* Nos, *ut supra dictum*, non putamus, eam admittendam esse. *Stranch. diss. 5. th. 32. in fin.*

13. An hodie hujus actionis aliquis sit usus. Plures negant (1) quia tutores non amplius satisdant. *Struv. Ex. 31. th. 25. in fin. Vinn. §. ult. J. h. t.* (2) tantum datur contra minores magistratus, non majores: qualem distinctionem non habemus. *Struv. dict. Ex. 31. th. ultimo datur 61. in fin.*

Alii affirmant: quia (1) nullibi hoc est mutatum. *arg. l. 35. C. de inoff. testam.* (2) licet non satisdent, omnes tamen jurato promittunt sub hypotheca bonorum. Hoc videtur verum si ergo dolus vel culpa magistratui imputari possit, ut, si sciens obæratum admittat, locum habet hæc actio, & probare cogitur, quod idonee fuerit cautum: quia est facti. *l. 1. §. 11. 13. de magistr. conven. junge Brunn. ad d. l. 1. de magistr. conveniend.*

Titulus. XXV.

De Excusationibus tutorum vel curatorum.

Lib. 27. tit. 1. de excusationibus tutorum. C. 5. tit. 62. de excusat. tut. & curat. tit. 63. si tut. vel curat. falsi allegat. excusat. tit. 64. tut. vel curat. reipubl. caus. absit. tit. 65. de excusat. veteran. tit. 66. qui num. lib. tit. 67. qui morbo. tit. 68. qui ætate. tit. 69. qui numero tutel.

1. Tutela & cura, cum sint munera publica, necessario aut suscipienda sunt, aut ex justa causa deprecanda. *vide l. 3. §. 1. 4. l. 6. de muner. & honor. l. 1. pr. de vacat. mun. l. 1. pr. de administr. & peric. tut. Struv. Ex. 50. th secundo 59. in fin. & 60.* ubi & videbis, cur dicatur munus publicum. sc. per consequentiam: quia licet tutores rem privatam pupilli tractent, tamen ad curam publicam pertinet, orbos ac pupillos tueri ac defendere. *l. 2. §.*

2. *qui pet. tut.* & cuivis è populo non secus ac cætera munera publica injungi potest: licet non sit munus reipublicæ. *l.* 6. §. 15. *h. t.* Imo, etsi quis juraverit se tale munus non susceperturum. *arg. l. fin. in pr. ad municipal.*

2. Excusatio est allegatio immunitatis ab onere tutelæ vel curæ ex justa causa intra legitimum tempus coram competente magistratu facta. *pr.* §. 16. *ult. J. h. t.*

3. Est vel necessaria, vel voluntaria. Necessaria est, quam necessario quis allegat, ita ut ne volens quidem admittatur. e. gr. ob militiam, ob controversiam cum pupillo, ob minorennitatem, &c. vide §. 4. 9. 11. 13. 14. & 19.

Voluntaria est, quam quis volens se excusare allegat, sed invitus non cogitur: e. g. numerus liberorum. *pr. J. h. t.* Competit omnibus, etiam legitimis. *l.* 1. 4. C. *de legitim. tut.* §. 16. J. *h. t. ibi*: *cujuscunque generis.*

4. Sunt variæ. *pr. J. h. t.* hîc 18. recensentur. in Digestis & Codice plures. Vel ita sunt definitæ à legibus ut necessario à judice sint admittendæ, si allegentur. e. g. numerus liberorum, absentia reipublicæ gratia &c. vel ut sint arbitrariæ, quæ causa cognita à judice possunt recipi vel rejici, e. g. paupertas, adversa valetudo, imperitia literarum &c.

5. Prima excusationis causa sunt liberi naturales & legitimi simul, in potestate retenti & emancipati, primi & ulterioris gradus: sive, nepotes ex filio, qui tamen omnes habentur pro uno, propter repræsentationem patris sui. nepotes ex filia prosunt suo patri naturali: quia ejus familiam filia incepit: licet non prosint ideo, quia sunt in ejus potestate, aliâs enim emancipati non prodessent, sed quia unus duobus prodesse non debet. naturales tantum, illegitime nati. *arg. l.* 2. §. 3. *h. t.* vel adoptivi non prosunt. *pr. J. h. t.* nec isti, qui sunt in utero. *d. l.* 2. §. 6. nec mortui, nisi in acie ceciderint: quia hi per gloriam perpetuo vivere intelliguntur, cujuscumque sint sexus, sive masculi sive fœminæ, quæ etiam in civitatum oppugnationibus cadere possunt. *l.* 18. *ff. h. t.* in cujus explicatione doctores variant. capti ab hoste non numerantur. *arg. l.* 2. *C. qui num. liber. junct. arg. l.* 12. §. 1. *de captiv. & postlim.*

Romæ sufficiunt tres. in Italia 4. in Provinciis, 5. nam licet Antoninus omnibus, qui sunt in orbe Romano dederit jus civitatis. *l.* 17. *de stat. hom.* tamen adhuc aliquod discrimen inter latinos, provinciales, & cæteros cives qui urbem incolerent, hîc est relictum: sicut in §. 40. *J. de*

de rer. divis. & pr. J. quib. alien. lic. erat. vide *Struv. Ex.* 50. *th.* 46. & 47. In muneribus patrimonialibus requirebatur major numerus: primo sedecim. *l.* 5. §. 2. *de jur. immun.* postea duodecim. *l.* 24. *C. de decur.* de quo *Gothofr. in not. ad d. l.*

6. Secunda causa est administratio fisci: quo referuntur exactores tributorum. *l.* 10. *C. h. t.* conductores vectigalium. *l.* 8. §. 1. *de vacat. & excusat. mun.* & omnes, qui curam aliquam à principe demandatam habent. *l.* 22. §. 1. *l* 41. *pr. h. t.* quod D. Marcus in consilio suo semestri constituit. de quo vide *Vinn. eod.* excusat (1) tantum à suscipienda tutela, non à suscepta. (2) est temporaria. *d. l.* 22. & 41. *pr.*

7. Tertia est absentia reipublicæ causa; aut publici alicujus muneris, vel officii: e. g. legati, proconsulis, procuratoris principis &c. (1) videtur esse commuuis & istis, qui reipublicæ Romanæ, id est, metropoleos, & iis, qui municipii alicujus causa absunt. *arg. l.* 26. § *ult. ex quib. caus. major.* quia in omnibus idem est favor, licet respublica Romana per excellentiam in allegata. *l.* 26. tantum dicatur respublica, & opponatur civitatibus municipalibus: & in *l.* 10. *pr. h. t.* tantum fiat mentio eorum, qui absunt plebis Romanæ gratia. (2) excusat tantum à suscepta tutela, quatenus absunt: quia, si revertantur, recipiunt eam. (3) si nova tutela deferatur, postquam reversi sunt, habent anni vacationem: seu, intra annum non coguntur aliam suscipere. §. 2. J. *h. t.*

8. (4) Est imperium cum potestate conjunctum; seu, administratio magistratus, sive sit major, sive minor. §. 3. J. *h. t. l.* 6. §. 16. *eod.* Nec obstat: quod minores magistratus non dicantur habere imperium. *l.* 32. *de injur.* quia lex comparative est intelligenda: scil. in comparatione ad majores magistratus: seu, tale non habent imperium, quale habent majores magistratus.

Pertinet (1) tantum ad præsentem, non ad futurum magistratum. *l.* 23. *pr. h. t.* (2) non ad alias dignitates e. g. senatoriam. *l.* 15. §. 2. *& seq. h. t.* nimirum respectu senatorum: secus, si queratur de tutela plebei. *d. l.* 15. §. 3. tunc enim etiam à suscepta excusat. *d. l.* 15. §. 3. *h. t.* ut & honor patriciatus. *arg. l.* 30. *d. t. l.* 11. §. 2. *de min.* Sic excipiuntur ædiles. *l.* 17. § 4. *h. t. Gothofr. in not. lit. u.* (3) hujus distinctionis hodie nullus est usus: quia minores magistratus non habemus. *Vinn.* §. 3. *in fin. h. t.* An autem nostri se possint excusare? affirmamus. quia eadem est ratio. *Sand.* 2. *tit.* 9. *def.* 6.

10. (5) Est lis cum pupillo: quæ tamen ad causas necessarias refertur. jure novo propterea plane dari non potest. *N.* 72. *c.* 1. 2. 3. & 4.

11. (6) Onus trium tutelarum. ubi sufficit (1) quod sit in una familia. e. g. patris & filiifam. tutelæ numerantur: vel, si quis plures habeat filios, qui sint tutores, omnium: modo periculum administrationis pertineat ad patrem. *l.* 5. *h. t.* sic, quas pater gerit, filio prosunt: fratris tutelæ fratri, qui in ejusdem patris est potestate. *l.* 4. §. *ult. l.* 5. *h. t.* (2) excusat saltem quamdiu administrantur: vel, licet tutor cesset ab administratione, periculum tamen propterea ad ipsum pertineat. *l.* 31: *in fin. pr. h. t. l.* 60. *pr. de R. N.* hinc, si una ex tribus fuerit finita, & alia postea deferatur, se excusare non potest. imo, si brevi sit exspiratura, quarta recte superadditur. *l.* 17. *h. t.* Idem dic, si quis sit fidejussor alterius tutoris, vel tantum tutor honorarius, vel magistratus municipalis, ad quem periculum pertinet, & qui in subsidium convenitur. Vel, si tutela sit affectata. §. 5. J. *h. t.* tenuis, sive pauperis, ut quarta eludatur. *l.* 15. §. 15. *h. t. l. un. C. qui num. tut. Vinn.* § 5. *h. t.* onus enim non ex numero, sed administrationis difficultate æstimatur. interdum unius patrimonium, si sit diffusum, sufficit pro tribus. *l.* 31. §. *ult. h. t.* de quo judex cognoscit: quia est facti.

12. (7) Paupertas: scil. extrema, ita ut cogatur operis sibi victum quærere, & docere possit, se imparem esse oneri injuncto. §. 6. J. *h. t. arg. l.* 33. § *ult. de administr. & peric. tut.* aliâs in jure nostro quis sit pauper determinatum non est: nisi quod in materia accusationum talis dicatur, qui minus habet quam 50. aureos. *l.* 10. *de accusation.*

13. (8) Adversa valetudo: etiam de tutela jam inchoata. *l.* 10. §. *fin. l.* 11. *h. t.* de qua arbitratur judex, an tanta sit, propter quam ne suis quidem negotiis super esse possit: ut & de paupertate. *Vinn.* §. 6. & 7. *h. t. fac.* §. 4. J. *de curat.*

14. (9) Literarum imperitia: qualis hîc in eo est, qui nec legere, nec scribere novit. *l.* 6. §. *ult. h. t. juncta l.* 21. *in med. pr.* 30. C. *de testam.* Si tamen tutela sit parva, & non sint conscribendæ magnæ rationes, modo quis intelligat negotia, non excusatur. *d. l.* 6. §. *ult. h. t.* secus quam si sit magna, & rationum conscriptio difficilior, ita ut aliquis nec propriæ memoriæ, nec alterius fidei in iis conscribendis confidere possit: quia tunc imperitia literarum sufficit, licet negotiorum sit peritus. §. 8. J. *h. t.*

15. (10) Inimicitiæ cum pupillo. *l.* 3. §. 12. *de suspect. tut.* aut patre defun-

defuncto, si reconciliatio non intervenerit: quia inimicitiæ cum patre videntur cum tota familia. *arg. l. 1. 2. de liberal. caus. l. 5. in pr. de injur.* cum tamen amicissimi dari soleant tutores. *l. 36. h. t.*

Modo sint veræ. e. g. si quis aliquem capitis accusaverit, vel status controversiam patri moverit. §. 11. 12. J. *h. t.* vel alia quæcumque gravissima sit inimicitia. *arg. l.* 103. *de V. S. l. 6. §. 17. h. t. N.* 90. *l. 7. l. 3. §. ult. de adim. leg.* secus, si sint calumniosæ: ad exemplum ejus, qui contra se testimonium dicturo colaphum infligeret, ut contra illud, tanquam ab inimico profectum, excipere posset. *vide l. 6. §. 18. h. t.*

16. (11) Ætas major 70. annis: quia idem honor tribuitur senibus, qui magistratibus. *l. 2. pr. h. t. junct. l. 5. pr. de jure immunit.* annus cæptus hic non habetur pro completo: adeo ut, *secundum quosdam*, si unicus saltem dies supersit, se excusare non possit. *d. l. 2. pr. Sande 2. tit. 9. def. 5.* Ab honoribus excusabant anni 60. in urbe à decurionatu 55. à tutelis, ut & muneribus personalibus 70. *l. 3. de jur. immunitat. Vinn. hic Gothofr. in notis ad l. 3. C. qui ætat. se excus.* Minores hodie non opus habent excusatione: quia plane tutores vel curatores dari non possunt. §. 13. J. *h. t. vide hic Vinn.*

17. (12) Professio artium liberalium: ut sunt gramatici, rhetores, medici, qui in patria sua propria has artes exercent, aut in numerum relati sunt. quis sit iste numerus? vide *l. 6. §. 2. h. t. junge l. 6, 7. C. de profess. & med.* modo sedulo suo munere fungantur, & adolescentibus se utiles præbeant, aliâs denuo ab ordine reprobari possunt. *d. l. 6. §. 6. h. t. l. 2. 8. C. de professor. l. 11. §. 3. d. muner. & honor.* Theologi semper excusantur. *l. 52. C. de episc. & cler.* secus ac jurisconsulti: nisi sint professores. *l. 6. §. 12. h. t.* vel consiliarii principis: etiam à tutela jam inchoata, si postea assumantur. *l. 30. pr. h. t.*

Philosophi excusantur, etiamsi in numerum non sint relati. *l. 6. §. 7. d. t.* non vero geometræ. *l. 22. d. t.* nec musici. *l. 4. C. de excusat. mun. Cuj. ad l. 6. §. 1. h. t. vide tamen Gothofr. in not. ad d. l. 4.* nec poetæ. *l. 3. C. de prof. & med.*

12. (13) Si tutor domicilium in alio loco habeat. *l. fin. §. 2. h. t. l. 32. pr. de testam. tut.* vel etiam illud authoritate principis transferat: quo in casu etiam ab inchoata excusatur. *l. 12. §. 1. h. t.*

19. (14) Si quidem datus sit in loco domicilii, sed propter res, quæ sunt ultra centesimum lapidem. *l. 21. §. 2. h. t.*

20. (15) a cura in specie, qui gessit alterius tutelam. §. 18. J. *h. t. l. 20. C. eod.*

21. Maritus

21. Maritus uxori curator dari non potest, licet bona majorennis administret. §. 19. J. *h. t. l. 95. pr. ad leg. Falcid.*

In tantum autem prohibetur uxori suæ curator constitui, ut si constitutus prudens se immiscat, fiat infamis: ne sc. fraus administrationis tegatur, dum uxor vel propter blanditias ejus non vult, vel propter metum non audet rationes exigere. *l. 4. l. 17. C. h. t. junct. l. 5. arg. l. 7. C. de interd. matr. l. 64. §. 1. de R. N.*

De moribus vide *Vinn. d. 19. n. 2. in fin. Struv. Ex. 31. th. caterum 94. in fin.*

Sic miles esse non potest. §. 14. J. *h. t.* ne propter negotia privata à numeris & signis avocetur. *arg. l. 31. C. de loc. cond.* E contrario ejus excusatio non admittitur, qui patri pupillorum promisit, se tutelam eorum administraturum. §. 9. J. *h. t. l. 15. §. 1. eod. l. 29. de testam. tut.* nisi forte nova causa supervenerit, de qua tempore promissionis non cogitaverat. *arg. l. 9. §. 1. de transact.* Nec ejus, qui se ipsi ignotum esse dicit. §. 10. J. *h. t.*

22. Qui se vult excusare, si habeat plures excusationis causas, & de quibusdam non probaverit, alias intra constituta tempora proponere non prohibetur: quia excusatio est species exceptionis, & nemo prohibetur pluribus uti. *l. 8. de excep. c. 43. de R. J.* si tamen omnes sint imperfectæ, non prosunt. *l. 15. §. 11. h. t.*

23. Si singulæ sufficiant, omnes simul sunt contestandæ, licet, si una probetur, victoria sequatur. *l. 13. §. 8. h. t.* modo fiat intra dies 50. continuos, à tempore scientiæ, & aditæ hereditatis, aut existentis conditionis, sub qua tutor datus est. *d. l. 13. §. 8. l. 21. §. 1. l. pen. §. 1. h. t. § 16. h. t.*

An sciverit an ignoraverit quis se tutorem datum? est facti, quod probatur: etiam præsumptionibus. Si tutor præsens fuerit, ignorantiam. *l. pen. C. de peric. tut.* quia, quæ aliquo præsente fiunt, scire præsumitur: si absens, pupillus scientiam probat. *l. 6. de administ. & peric. tut. junge Grot. 2. c. 4. §. 5.*

24. Olim non poterant eam proponere, nisi per appellationem: quia à munere publico se excusare volentibus necessitas incumbebat appellandi ad superiorem. *l. 4. l. 11. C. de appell. l. 1. pr. de vacat. & excusat.* D. Marcus quoad tutelam hoc mutavit, non vero quoad alia, ita ut non sit necesse statim appellare: verum, si velint, adhuc hodie permissum est, aut, si non velint, possunt causam excusationis proponere coram eodem magistratu,

stratu, qui ipsos nominavit, & post causam rejectam appellare. *l.* 1. §. 1. *quand. appell.* Divus enim Marcus non facultatem, sed necessitatem sustulit. junge *l.* 13. *de excusat tut. pr. ibi: tutores necesse non habent appellare. l.* 16. *d. t. ibi: cum liceat Nigidio a curatione etiam cura appellationem se excusare.* Si ergo liceat *citra*, potest *per apellationem. l.* 18. *C. h. t. l.* 4. *ff. eod. l.* 39. §. 6. *de administr. & peric. tut.*

Alii dissentiunt per *l.* 1. §. 1. *quando appelland.* verum, ut putamus, lex loquitur de casu, ubi pendente examine causæ coram inferiore magistratu ante sententiam latam vult appellare, & tunc frustra appellatur.

15. Potest proponi citatis pupillorum propinquis, aut ipsis minoribus. *arg. l.* 1. *C. si tut. vel curat. falsf. allegat. excus. l.* 11. §. 2. *de minor.* vel dato impuberibus curatore ad eam refellendam. *arg.* §. *ult. J. de author. tut.* ab ipso tutore, vel per procuratorem. De quo tamen disputatur: sc. an absens per procuratorem excusari possit? vide *l.* 19. *C. de administr. tut. Bachov. ad Tr. vol.* 2. *disp.* 9. *th.* 1. *lit. B.* etiam per libellum de plano. *l.* 13. §. 10. *h. t.* ut submoveatur præscriptio 50. dierum. excusatio ipsa pro tribunali est disceptanda, & excutienda: quia decreto opus est. *l.* 25. *h. t. junct. l.* 71. *de R. J. Vinn. ad* §. 16. *n* 3.

26. Intra dies 50. continuos, ut tamen iis ignoscatur, qui valetudine, aut vi tempestatis, aut simili causa impediti venire non potuerunt dicto tempore. *l.* 13. §. 1. *h. t.* sic, siquis fuerit ultra centesimum lapidem, i. g. milliare, primo dabantur triginta dies, insuper totidem, quot erant vicena milliaria, ut tamen nunquam essent pauciores, quam 50. *d. l.* 13. §. 2. *h. t.*

Dies continui sunt, qui continuo, sive continenter, & sine interruptione currunt, nullis exceptis. Dies utiles sunt dies, quibus experiundi juris sui potestas est. *l.* 1. *diverf. temp. præsc.* excipiuntur ergo dies, quibus agi non potest, sive ob ignorantiam, sive absentiam partium, sive ob ferias. *d. l.* 1. *de diverf. temp. Struv. Ex.* 46. *th. dictum est.* 31. *Vinn. d.* §. 16. *n.* 1. *in fin.* pertractari debet usque ad finem 4. mensium. *l.* 38. *h. t.*

Tempore elapso, nihil prodest excusatio, licet admissa à magistratu. *l.* 13. §. 5. *h. t.* nisi ex causa justissima. *d. l.* 13. §. *ult.*

27. Qui falsis allegationibus excusationem meruit, non liberatur ab onere tutelæ, sed periculum ad ipsum pertinet ab eo tempore, quo sivit, se tutorem datum fuisse. §. *ult. J. h. t.* ne sc. doli sui præmium ferat.

l. 31. *de recept. arbitr. l.* 1. §. 1. *de dol. & met. except.*

Titulus XXVI.

De ſuſpectis tutoribus vel curatoribus.

Lib. 26. *tit.* 10. *de ſuſpectis tutoribus & curatoribus. C.* 5. *tit.* 43. *de ſuſpect. tut. vel curat.*

1. Ultimum commune tutorum & curatorum eſt ſuſpecti poſtulatio.

2. Tutor & Curator ſuſpectus eſt, qui non ex fide, aut nimis negligenter tutelam adminiſtrat. §. 5. J. *h. t. l.* 3. §. *pen. h. t.*

3. Per nimiam negligentiam intelligimus hic culpam latam: quia propter levem non videtur poſſe removeri. *arg. l.* 7. §. 1. *d. t.*

4. Suſpectus etiam poteſt eſſe antequam tutelam cæperit gerere, modo de fraudulento ipſius animo conſtet, & fraus manifeſta fiat ante adminiſtrationem. *l.* 2. C. *de tut. vel curat. qui ſatis non ded.* §. 5. J. *h. t.* ut, ſi inventarium non confecerit. *arg. l.* 2. *C. ſi tut. vel curat. l.* 4. §. *fin. h. t. l. ult. in fin. C. arbitr. tut.* ſi quis tutor vel curator copiam ſui non faciat, ut alimenta pupillo decernantur. §. 9. J. *h. t.* quia non poteſt de vento vivere. *l.* 2. *in fin. C. de alim. pup.* ut lupus *dicit Gl.* ſi præſens neget propter inopiam alimenta poſſe decerni, & mendacii convincatur: vel, ſi data pecunia miniſterium tutelæ redemerit: vel, ſi libertus tutelam filiorum vel nepotum patroni fraudulenter gerat. omnibus his in caſibus ſupectus eſt, & præter remotionem graviorem pœnam meretur. §. 10. 11. J. *h. t. & Vinn. ibi.* non autem, ſi ſit panper: huic enim aut curator eſt adjungendus, ſi ſatisdare non poſſit, aut interdum à tuelta arcendus. §. *ult.* J. *h. t.*

5. Suſpecti poſtulatio eſt qua dicimus tutorem ex fide tutelam non adminiſtrare, &, ut removeatur, petimus. *pr.* §. 3. J. *h. t.*

6. Cognoſcere de talibus tutoribus jure civili poſſunt omnes magiſtratus majores: quia ſuſpecti cognitio pro tribunali debet fieri, quod jus his tantum competit. *l.* 1. §. 11. *ad Sctum Turpill.* licet tutoris datio ſit jurisdictionis extraordinariæ. *vide ſupra de Atiliano tutor.*

Alii diſſentiunt atque exiſtimant, hanc cognitionem etiam nec jurisdictionis nec imperii eſſe. *arg.* §. 1. J. *h. t. l.* 1. §. 3. 4. *h. t.* ſed ſpecialis con-

conceſſionis. Nobis prius magis placet, propter textus expreſſos. *l.* 1. §. 4. *h. t. junct. l.* 1. *pr. de offic. ejus, cui mand. eſt jurisd.*

Hodie quilibet magiſtratus, qui habet jus dandi tutorem; cognoſcit de ſuſpecto. *Ordinat. polit.* 1548. *tit.* 32. & 1477. *tit.* 31.

7. Omnes tutores poſſunt ita poſtulari, teſtamentarii, legitimi, & dativi. In legitimis famæ parcendum eſt: id eſt, ex dolo ipſos non poſtulamus ſuſpectos. §. 2. J. *h. t.* Sed ſimpliciter prætor prohibet eos gerere, quod à remotione differt, licet eundem effectum habeat §. 2. J. *h. t. l.* 4. §. 5. *eod.* vel, ut vult Modeſtin. in *l.* 7. *d. t.* Optimum factum eſſe, ſi potius curator ei adjungatur.

8. Quilibet poteſt ſuſpectos poſtulare: quia eſt quaſi publica accuſatio, quæ omnibus patet, & quidem durante tutela. §. 3. J. *h. t.* Impuberes tamen prohibentur.

Puberes poſſunt ex conſilio neceſſariorum. §. 4. J. *h. t.* Tutor contutorem neceſſario talem poſtulat. *l.* 1. C. *de peric. tutor. vel curat.*

Fœminæ etiam admittuntur: ſcil. iſtæ, quæ pietate productæ non ſuſtinent injuriam pupillorum. §. 3. *in fin. h. t.* & ſi nullus adſit, qui hoc faciat, magiſtratus ex officio procedit: modo ex apertiſſimis argumentis ipſi liqueat tutorem eſſe ſuſpectum. *l.* 3. §. 4. *h. t. Struv. Ex.* 31. *th. deſcendit.* 53.

9. Effectus eſt, (1) ut adminiſtratio ipſi interdicatur: quod ſingulare eſt in tutoribus, circa alios adminiſtratores, ſeu officiales, hoc non fit, niſi ſint graviſſima indicia malæ adminiſtrationis. *arg.* §. 7. J. *h. t. l.* 7. C. *eod.* etiamſi ſatisdationem offerat: quia ſatisdatio tutoris propoſitum malevolum non mutat, ſed diutius graſſandi in re familiari præſtat facultatem. §. *ult.* J. *h. t.*

(2) Ut, ſi probetur ipſum doloſe tutelam adminiſtraſſe, removeatur cum infamia: modo in ſententia exprimatur, aliâs præſumitur remotus propter culpam latam. *arg. l.* 7. §. 1. *h. t.* §. 6. J. *h. t.* quæ hic non comprehenditur ſub dolo (1) quia in cauſis, ubi agitur de vita, hoc ita obtinet. *l.* 7. *ad L. Cornel. de ſicar.* & in jure noſtro civili, quoad remedia ejus, vita & fama pari paſſu ambulant: imo, major debet eſſe metus famæ amittendæ, quam vitæ. *l.* 8. §. 2. *quod metus cauſa.* (2) propter *l.* 3. §. *ult. h. t.*

Alii diſſentiunt (1) quia interpretatione juris lata culpa eſt dolus. *l.* 226. *de V. S. l.* 32. *depoſ.* (2) etiam ibi comprehenditur, ubi de delicto agitur. *l.* 1. §. 1. *ſi menſ. falſ. mod.* (3) ubi de fama. *l.* 11. §. *ult. de his qui notant. infam.*

Nos

LIBER SECUNDUS

Ad Titulum I.

De rerum divisione & Acquirendo ipsarum dominio.

Lib. 1. tit. 8. de divisione rerum & qualitate Lib. 41. tit. 1. de acquirendo rerum dominio.

1. Quid sit res? in jure nostro non positive, sed terminis negativis est describendum, quia enim objectum juris sunt Personæ, Res & Actiones §. *ult. I. de I. N. G. & C.* Res est omne id, quod non refertur, nec ad personas, nec ad actiones.

2. Summa rerum divisio est: quod omnes res sint, vel in patrimonio, vel extra patrimonium privatorum *pr. j. h. t.* Huic divisioni æquipollet, quod omnes res sint vel in dominio, vel extra dominium privatorum §. *II. j. h. t.* item, quod sint vel in bonis, vel extra *l.* 49. *de V. S.* §. *ult. j. vi bon. rapt.* licet in strictiori significatione, res incorporales non dicantur esse in dominio, quia dominium cœpit à possessione, & res incorporales possideri non possunt, *l.* 1. *&* 3. *in prine. ff. de Acquirēn: vel amitten: possess. junctâ l.* 1. *ff. de usu & usufr. legato* item, quod omnes res sint vel divini, vel humani juris, hæc enim divisio re ipsa convenit cum prioribus, licet modus subdividendi sit alius *l.* 1. *h. t. Struv. Ex.* 4 *th.* 60. *de jure* 69. *Biccius in Aureis Sect.* 2. §. 4. *lit. b.*

3. Res extra patrimonium privatorum sunt res quæ neque in dominio, neque possessione eorum esse possunt *arg.* §. 11. *j. h. & l.* 34. *ff. de contrahenda emptione l.* 52. *de A. R. D.*

Res extra patrimonium, aut simpliciter tales sunt, scilicet in nullius privati commercio, ut liber homo, res communes, & reliquæ, quæ hic dicuntur extra patrimonium esse: vel sec. quid, id est, non quidem sunt in commercio hujus vel illius; vel hoc, vel illo statu; possunt tamen esse in commercio alterius, vel alio in statu: sic mancipium Christianum non est in commercio Judæorum, est tamen in commercio Christianorum: lignum ædibus junctum, quamdiu junctum est, non est in commercio, si tamen sit dissolutum in commercio esse potest, vid. hic § 4. *j. de Legatis l.* 49. §. 2. *& 3. ff. de legatis* II. *l.* 40. *&* 114. § 5. *de Legatis j. junct. l.* 34. *de V. O. Clarissimum Voetium ff. de Legatis* §. 9. *Collegam nostrum conjunctissimum.*

4. Res extra patrimonium sunt (1) Res communes, quarum usus omnibus patet, proprietas autem est nullius privati: vel res communes sunt, quæ tam vastum habent usum, ut dum unus iis utitur, alius æque commode iis uti possit; ut sunt, aer, aqua profluens, mare & littora maris §. 1. *J. h. t. Grot. de j. b. & p. lib. 2. c. 2. §. 3. n. 1.* An hæ res possint esse in dominio istius, qui habet summum imperium in territorio quod mare alluit? hoc seculo nostro est disputatum inter Batavos, Hispanos & Anglos *vid. Grot. l. 2. c. 2. §. 3. & seq. c. 3. §. 3. & ibi Bœcler. & in tractatu de mari libero, junge Instit. nost. J. Nat. L. 2. c. 2. quæst. 14, 15, 16, 17. Struv. Ex. 41. th. primavum 2. Vinn. L. 2. tit. 1. § 1. n. 2. b.*

5. Res publicæ sunt res, quarum usus omnibus patet, proprietas autem ad populum pertinet; sive ad eum qui habet summum imperium, ut sunt flumina, portus, ripæ. §. 2. & 4. *J. h. t.*

Eadem res diverso respectu potest referri ad res communes, & ad res publicas; sic aqua profluens, quando eam occupando meam facere possum, est res communis; quando facit ad navigandum tantum vel piscandum, est res publica, *arg. §. 2. 4. & 5. J. h.* ex quibus patet flumen esse rem publicam in quantum facit ad piscandum vel navigandum. Hodie tamen jus piscandi in flumine interdum competit tantummodo istis, quibus à principe est concessum, *vide hic Vinn. & Struv. Ex. 41. dicta th. hodie* 14. usus littoris maris est publicus, respectu piscationis & navigationis; & est res communis, in quantum in littore maris aliquid occupare possumus, e. g. ædificium exstruere, modo usum communem non impediamus, unde consultius est, si decretum prætoris ad id impetremus *l. 50. de adquir. rer. dom. §. 1. inf. l. 3. & 4. ff. ne quid in loco publ. l. 14. l. 45. de usu cap. & l. 6. pr. h.* unde istorum opinio, qui nullum discrimen agnoscunt inter res communes & publicas, non videtur posse defendi. *Bach. ad Instit. h. t. §. 2. Huberus in Digressionibus, part. 2. lib. 2. c. 1.*

6 Res universitatis sunt res, quarum usus & proprietas ad universitatem spectat, ut sunt theatra, stadia &c. §. 6. *J. h. t.* Ab his rebus universitatis differunt bona universitatis, quæ sunt in reditu universitatis *l. 15. & 17. de V. S. vid. Struv. Ex. 3. th. Differunt 78. & Vinn. §. 6.* Eodem modo à rebus publicis jure gentium, differunt bona, quæ sunt in patrimonio fisci, sive ejus, qui præest populo *l. 2. §. 4. Ne quid in loco publ. l. 14. de adquir. rer. dom. l. 6. de contrah. emt.*

7. Res nullius sunt res, quæ speciali quadam ratione in patrimonio primorum esse non possunt: ut sunt res sacræ, religiosæ & sanctæ. Hæ

res.

res dicuntur alias res divini juris *§. 7. l. h. t. & l. 1. h.*

8. Res sacræ sunt res, quæ rite per pontifices Deo consecratæ sunt §. 8. *h. l. 9. §. 1. h. t.* Res sacræ aliæ sunt mobiles, dicunturque alio nomine donaria, de quibus *§. 8 vel* immobiles, veluti ædes sacræ. Res sacræ alienari & obligari non possunt nisi (1) ad redimendos captivos. *§. 8. j. h. t.* (2) ad alendos pauperes *l. 21. C. de SS. Eccles.* (3) æs alienum Ecclesiæ dissolvendum *d. §. 8. Nov. 120. c. 1. et. Auth. præterea. C. de SS. Eccles.* Tandem alienari possunt propter quamcunque magnam & urgentem Reip. necessitatem, ut ad bellum gerendum, pacem obtinendam, &c. *Grot. lib. 3. c. 5. §. 2. n. 3. Instit. nost. jur. Nat. dict. loco quæst. 3.* Sunt enim in summæ potestatis dominio; non autem in patrimonio Christi, quod non est de hoc mundo. A rebus sacris differunt bona sacra, seu res quæ faciunt ad reditum Ecclesiæ; & hæ etiam extra prædictos casus alienari possunt; modo certa solemnia observentur, & Ecclesiæ conditio fiat melior *l. 17. §. 1. C. de SS. Ecclesiis. Struv. Ex. 3. th. sunt* 70. ubi etiam tradit quomodo hodie res consecrari soleant, *& th. ab hisce 71. in med.*

9. Privati sua quidem authoritate rem sacram facere non possunt, quia ratione causæ efficientis omnia sacra sunt publica *d. §. 8. j. h. t. l. 9. §. 2. h. t.* sed tamen privatim habere sacrum licet, per loci antistitem consecratum, scilicet ad finem & usum sacrum *l. 9. §. 1. ad L. jul. pec.* & hæc cum fundis vendi possunt *l. 24. de contrah. emt. l. 1. de R. N. §. 8. in fin.*

LIB. XI.

Tit. 7. de relig. & sumpt. fun. & ut funus ducere liceat.

C. Lib. 3. t. 44. de religiosis & sumptibus funerum.

10. Res religiosa est locus in quem mortui hominis cadaver illatum est, ut perpetuo ibi maneat *l. 39. & 40. de relig. & sumpt. fun.* & dicitur sepulchrum proprie sic dictum *l. 42. ff. eod.* Sepulchrum aliud est familiare, in quod nemo potest inferri nisi sit de familia: aliud hereditarium in quod inferri possunt omnes heredes. Et hoc spectat ad heredes, etiam abstinentes, & exheredatos *l. 5, 6. ff. eod.* & actio propterea competit, *l. 12. § 2. ff. de interd. junge hic Grœnweg. ad l 33. de relig. et sumpt.*

11. Si homo sepeliatur duobus in locis, is locus est religiosus in quo caput sepultum est, quia caput est imago, unde quis cognoscitur *l. 44. ff. de relig. & sumpt: funer.*

12. Privati quidem sua voluntate possunt facere locum religiosum, per illationem mortui, sed privata authoritate mortuum semel illatum, auferre non possunt. *l.* 8. *ff. de relig. & sumpt. funer.*

13. Apud Romanos homines sepeliebantur extra urbem in agris privatorum, & Hadrianus pœnam 40. aureorum in eos constituit, qui in civitate sepeliebant. quod tamen moribus nostris non obtinet vid. *l.* 3. §. 5. *de sepulchro violato, & ibi Groeneweg. Struv. Ex.* 15. *th. sepeliebant* 69. *& Ex.* 48. *th. praterea* 91.

Si quis non habet jus mortuum inferendi in alicujus locum & tamen mortuum inferat, justum sepulchrum tali illatione non facit *l.* 43. *ff. de relig. & sumpt. fun.* & datur adversus eum actio ex edicto, de mortuo non inferendo, ad id ut aut tollat mortuum, aut loci pretium præstet. Quamvis enim locus religiosus sit extra commercium, & sic pretium constitui non possit, tamen si consideretur antequam mortuus illatus est, in commercio est, æstimationem recipit; sicuti etiam jus sepeliendi est in commercio privatorum, & alienari potest; licet sepulchrum ipsum sit extra commercium, & per se & pro ut separatum ab agro consideratur, alienari non possit; nam ut accessorium agri simul cum agro alienatur. *l.* 24. *de contr. emt.*

14. Hodie habemus cœmiteria publica, & sic res religiosæ non multum habent usum. *Vide Struv. dicta Ex.* 15. *th. religiosam* 72. *& th. hodie* 80. *& seq.* Sepelire debet is, cui defunctus hoc mandavit, & à prætore extra ordinem ad id compelli potest *l.* 12. §. 14. *& l.* 14. § 2. *de relig. & sumpt. fun.* modo à defuncto aliquid acceperit, si enim nihil ipsi sit relictum, vel si quidem relictum, sed non non acceptatum, sepelire non cogitur *l.* 12. §. 4. *& l.* 14. §. *ult. de relig. & sumpt. fun.* neque actione de dolo conveniri potest. *dd. ll.* Si non sit dictum quis sepelire debeat incumbit hoc heredi, aliisque successoribus, sumptusque sumuntur ex patrimonio defuncti, adeo ut maritus debeat sepelire uxorem ex dote sua & demum si non habeat dotem, nec patrem locupletem vel successores, propriis suis sumptibus, ne injuria ejus videatur, quondam uxorem ejus insepultam relinqui. *l.* 28. *h. t. junct. l.* 14. §. 13. 16, 17, 18. *d. t.* & si nemo sit qui sepeliat, sumptibus publicis hoc fieri solet. *arg. l.* 12. §. *ult. & l.* 13. *d. t.*

15. Sepultura alia est honesta, quæ regulariter nemini est denegandæ specialiter tamen L. Regia cautum, ut si mulier prægnans sit mortua, sepeliri non debeat, antequam partus ei exscindatur. *l.* 2. *ff. de mortuo*

inferendo. Nec hosti, nec istis, qui fortuito casu se ipsos occiderunt, vel vi morbi: sepultura enim est officium humanitati debitum, quæ est in his omnibus, & ea se non indignos reddiderunt. Imo: etsi defunctus velit insepultus manere, vel abjici, heres parere non debet: quia est mandatum contra publicam honestatem *l. 27. de condit. inst.* vel inhonesta, quæ etiam solet vacari asinina. *vide Struv. Ex. 15. d. th. præterea* 82. ubi dicit honestam sepulturam denegari hæreticis; qui in torneamentis illicitis pereunt; excommunicatis; contemptoribus divini verbi; usurariis; qui se ipsos ex malitia interficiunt, condemnatis ad mortem & suspensis. *Grot. L. 2. c. 19. §. 4. Instit. nostr. J. N. L. 2. c. 19. pag. 361.*

16. Funeris causa sumptus videtur factus is demum, qui ideo fit, ut funus honeste duci possit: quod æstimatur ex facultatibus & dignitate defuncti *l. 12. §. 5. l. 14. §. 4. & seq. de religiosis & sumpt. fun.*

Huc refertur quod impenditur. (1) In delationem, seu portationem mortui. (2) locum in quem quis illatus est. (3) corpus peregre perferendum. (4) custodiendum seu deponendum usque dum sepulturæ tradatur. (5) in marmor vel vestem. (6) unguenta. *d. l. 14. §. 3. 4. (7)* convivia, ubi consuetudine obtinet, vel defuncti dignitas exposcit, vide *Schilt. Ex. 21. th. 29. 30. Carpz. p. 1. C. 29. d. 41. & 45.* Creditores tamen æris sui rationem habentes, impedire possunt luxum, & ne sumptus fiat immodicus. Si defunctus fuerit locuples, & nimis modicus fiat in ejus contumeliam, repeti non poterit. *d. l. 14. §. 3. & 10. Cujac. l. 2. Observ. 17.*

Ornamenta regulariter cum corporibus condi non debent, nec quicquam aliud hujusmodi, quod homines simpliciores facere solent, etiamsi defuncti ita voluerint: horum enim voluntates tanquam ineptas valere non vult Papinianus. *l. 113. §. f. de Legat. 1. l. f. §. 2. de auro & argento legato.* quia vivis nocet, & defunctis non prodest. *fac. l. 4. §. 6. ad L. Jul. pec. & N. Leonis 51. in pr.*

Moribus nostris exceptionem habet in viris illustribus.

17. Impensa funeris omne creditum præcedit *l. penult. h. t.* quo etiam referuntur sumptus in morbum facti, quo defunctus decessit. *l. 3. C. h. t. l. 4. C. de petit. hered. Carpz. p. 1. C. 38. def. 43. & seq.* ne ægroti à medicis, & aliis deserantur. Plures dissentiunt: nec sine ratione. *arg. l. 14. §. 6. de relig. Voet. ff. de relig. & sumpt. fun. §. 6.*

18. Actio ut funus ducere liceat est actio in factum, qua cavetur ne corpora aut ossa mortuorum detineantur, aut vexentur, neve prohibeantur,

tur, quo minus sepeliantur, aut quo minus via publica transferantur, contra publicam honestatem & utilitatem, ad id quod interest, impeditum non fuisse. *l.* 8. §. 4. *& l.* 9. *h. t.* ubi & traditur quomodo hoc interesse probetur. An detur heredi, & in heredem? vide *d. l.* 9. *h. t. & Cuj. l.* 8. *obs.* 13.

19. Sic cadaver defuncti ob debitum arrestare non licet sub gravi pœna. vide *l. f. & auth. sequent. C. de sepulchro violato. conf. Grœnweg. ad d. auth.* si tamen corpus alicui custodiæ causa deponatur, fieri potest, donec pensio solvatur.

20. Quamvis non possimus prohiberi, quo minus via publica corpus transferatur, tamen si quis in alieno territorio sit mortuus, & transportari debeat in locum habitationis, indicandum hoc magistratui ejus loci, ubi mortuus est, & venia impetranda, ut & isti magistratui per cujus territorium transportatur. vide *l.* 3. §. 4. *de sepulch. viol. & Hahnium h. t. ad Wesemb.*

21. Actio qua sumptus funeris repetimus interdum est actio mandati, si ad mandatum alterius aliquis funus curaverit, interdum negotiorum gestio: imo, accurate loquendo, actio funeraria, quam prætor introduxit, & quæ tunc demum locum habet, si nulla alia detur, est species negotiorum gestorum. *Schilt. Ex.* 21. *th.* 27. quia, qui in funus impendit, cum defuncto quasi contrahere creditur, *l.* 1. *l.* 14. §. 13. *&* 15. *h. t.* interdum cum herede. *d. l.* 14. §. 15. *eodem.*

Actio ergo funeraria est actio b. f. competens ei, qui in funus impendit, vel impendi mandavit contra eos qui sepelire debebant, ad id ut in funus impensæ restituantur. *d. l.* 14. §. 9. *&* 13. modo eas non fecerit animo donandi, seu, intuitu pietatis: tunc enim non repetit. *d. l.* 14. §. 7. *&* 9. est vel directa, vel utilis. *l.* 14. §. 15. *h. t.*

Lib. 11. *tit.* 8. *de mortuo inferendo & sepulchro ædificando.*

25. Interdictum de mortuo inferendo est, quo vetat prætor, ne vis fiat ei, qui mortuum infert in locum, quo altero invito inferri jus est. *l.* 1. *de mortuo infer.*

23. Interdictum de sepulchro ædificando est, quo vetat prætor vim fieri ædificanti in loco suo sepulchrum, sive novum opus moliatur, sive vetus reficiat. *l.* 1. §. 5. *& pen. cod. Struv. dict. Ex. th. Interdictum de sepulchro* 98.

24. In causis sepulturam concernentibus summarie proceditur: appellatio, si res haud moram patiatur, non admittitur. *arg. l.* 43. *in f. de* Reli-

Religiosis, & sumpt. fun. l. fin. de appellat. recip. ratio est in *l. 27. de condit. instit.*

25. Res sanctæ sunt res, quæ speciali sanctione contra injuriosam hominum violationem, sunt munitæ, *§. 10. j. h. l. f. ff. h.* in violatores est constituta pœna capitis, *vide dict. §. & l.*

26. An hæc pœna etiam obtineat in municipiis? affirmamus, quia in iis obtinet ratio *l. f.* & sic pœna non tam ad ea extenditur, quam potius ista municipia in lege comprehenduntur sub expressa ratione. An dicta pœna ad huc obtineat moribus nostris in violatoribus rerum sanctarum? Doctores dissentiunt. *Carpz. Prax. crimin. part. 1. quæst. 40.* pœnam extraordinariam, scil. perpetuam relegationem obtinere existimat; alii distinguunt inter tempus belli & pacis, & putant tempore belli adhuc obtinere, non autem tempore pacis. *vide Vinn. §. 10. n. 3.* ubi putat pœnam capitis non pertinere ad municipia.

27. Singulorum hominum res sunt, quæ sunt in ipsorum patrimonio vel dominio; vel potius in quibus habent, vel jus ad rem, vel jus in re. *§. 11. j. h. t.*

28. Jus ad rem est facultas jure competens, qua ad rem præstandam hoc est, dandum aliquid, vel faciendum, aut aliquando patiendum, personam ex facto obligatam habemus *l. 3. ff. de O. & A. Struv. Ex. 3. th. jus ad rem 89.*

29. Jus in re est facultas jure competens, quæ ipsi rei inhæret, & actionem ipsam rem persequentem producit *§. 1. j. de act. Vinn. §. 11. n. j. in med. h. t.*

30. Cæterum in jure Romano hæc appositio terminorum sc. jus ad rem, expresse non habetur, facile tamen probari potest, ex *l. 3. de obligat. & action. ex verbis, ad dandum* scil. ad rem dandam. Jure Canon. hi termini expresse habentur, *vide cap. 8. de concessione prabend. in 6. & 40. de prabend. in 6.* interpretes juris Romani, qui tersius loqui volunt, dicunt jus in personam.

31. Quot sint jura in re? expresse in nostro jure non determinatur in *l. 3. §. 12. ff. ad exhib.* ut & in *l. 13. §. j. C. de judiciis*, recensentur quatuor dominium, servitus, pignus & jus possessionis; & si sub dominio comprehendamus dominium rerum universalium, seu jus hereditarium, ex quo petitio hereditatis oritur, erunt quinque *vide Struv. Ex. 3. d. th. 88. & Ex. 10. th. causa 42. th. accepto 41.*

32. Dominium est jus in re, pro arbitrio proprio nomine de ista re disponendi, eamque vindicandi, nisi quatenus quis lege, vel conventione rei

ne vel vi prohibetur. *l.* 14. *C. de contr. emt. l.* 21. *C. mand. l.* 23. *ff. de R. V. tot. tit. inst. quibus alienare licet.* Per res intelligimus, & res corporales & incorporales; res enim incorporales etiam sunt in dominio late sumto, *l.* 10. §. 3. *de adquir. rer. dom. l.* 3. *si usufr. pet. vide Vinn. §. j. h. n. j.*

Dicitur in definitione: *proprio nomine*, ut excludantur (1) procuratores, qui quidem interdum, scil. quando sunt cum libera, de re libere disponunt, sed hoc non faciunt nomine proprio, & sic non sunt domini (2) ut excludantur tutores & curatores, nam & hi non disponunt nomine proprio. Præterea qui est dominus rem potest vindicare, *l.* 23. *ff. de R. V.*

Tandem additur: *nisi qnatenus quis prohibetur lege rem alienare*, ut est maritus respectu fundi dotalis, §. 1. *I. quibus alienare licet*; minor §. *ult. eod.*

Vel per conventionem ut est debitor in re, quam oppignoravit, licet enim sit dominus, pignus tamen alienare non potest, §. 2. *l. d. t.*

33. Dominium aliud est Eminens & summum: aliud vulgare, seu commune. Dominium eminens est dominium, quod Principi sive ei, qui summum habet imperium, competit in res privatorum, ad communem civitatis utilitatem & necessitatem, *vide hic Grot. lib.* 1. *de j. B. & P. c.* 1. §. 6. *& ibi Bacl. Frider. Horn. in Architec. lib.* 1. *C.* 4. *Inst. nostr. j. N. lib.* 2. *C.* 2. *q.* 10. Et hoc differt a dominio, quod habet in bona publica, & patrimonialia propria. vide *Inst. nost. jur. N.* 2. *c.* 6. *q.* 16. *et* 17.

Dominium vulgare est dominium, quod privatis competit in res suas. Hoc dominium pendet à dominio eminente, & ad id revertitur si dominus deficiat, *Grot. d. lib.* 1. *de j. b. & p. c.* 1. §. 6. *& lib.* 2. *c.* 3. §. *ult.*

Dominium præterea vel est plenum, scil. de quo nullus alius participat, licet forte servitutem in re habeat vel usumfr. vel aliam servitutem.

Minus plenum dominium, est dominium de quo aliquis diverso modo participat. Et hoc est vel directum quod est superius, alicui ex verbis legis competit & producit rei vindicationem directam: vel est utile, quod est dominium inferius, alicui ex mente legis competit, & producit rei vindicationem utilem; sic dominus feudi habet Dominium minus plenum directum, vasallus dominium minus plenum utile 2. *F.* 8. Dominus Emphyteuseos dominium directum, Emphyteuta dominium utile *l.* 1. *ff. Si ager vectig.* Dominus superficiei dominium directum, superficiarius dominium utile *l.* 75. *de R. V. Struv. Ex.* 11. *th. unde propter* 55. *& Vinn.* §. 11.

Divisio dominii in civile & prætorium exigui vel nullius est usus. In bonitarium, quo res in bonis est ac utilitatem præstat: & Quiritarium, quod solenni modo vel mancipatione, vel cessione in jure, vel usucapione

pione acquiritur, est sublata, *per l. un. C. de nudo jure Quiritium toll.* Illa vero, qua dividitur in revocabile & irrevocabile bona est, & usum varium habet e, g, in perceptione fructuum *vide l.* 48. *in pr. de adquir: rer: dom:*

34. Dominium acquirere possumus vel ipsi, vel per alios (1) servos, modo juste rem apprehendant *l.* 24. *de acquir: vel amitt: poss.* (2) filiosfam: habita tamen distinctione peculiorum §. 1. *j. per quas personas cuique acquir.* (3) per procuratores §. 5. *j. d. t.*

Sub quibus distinctionibus nobis acquiratur per procuratores *vide l.* 1. §. 20. *de adq. vel amitt. poss. l.* 13. *in pr. & 53. de adq. rer. dom.*

35. Modi dominium acquirendi alii sunt ex jure gentium, quibus vel nihil vel parum accessit ex dispositione juris civ. Alii ex jure civ. qui vel constituti sunt à jure civili, vel quibus multum accessit ex ipsius dispositione *vide Grot. 2. c. 8. §. 1. & ibi DD.*

36. Modi acquirendi dominium ex jure gentium sæpe coinciduit cum causa, seu titulo acquirendi dominium, & idem nomen retinent, licet naturâ suâ differant: titulus enim est causa proxima ex qua rem possidemus; modus autem est causa remota; vel potius, titulus est causa, quæ efficit ut dominium acquiramus, modus est instrumentum, quo acquirimus; id quod in traditione clarum est, si enim nude alicui rem tradam absque titulo vel causa dominium transferendi non fit dominus, secus si hoc faciam e, g. ex causa donationis *l.* 31. *ff. ae adquir: rer: dom:* in aliis non ita clare hæc distingui possunt e, g. venatio est modus acquirendi dominium, & simul titulus, ut si ex aliquo quæramus, quo nam titulo possideat feram bestiam; respondere potest, titulo pro eo quod captum est ex venatione, & sic de reliquis, *Bach. ad Tr. vol.* 2. *disp.* 20. *th.* 2. *lit. A.*

37. Modi dominium adquirendi in genere, sive sint juris gentium, sive juris civilis, recte dividuntur à Grotio in originarios, & derivativos: *vide lib.* 2. *c.* 5 *&* 6.

38. Modi acquirendi dominium juris gent: in nostro jure varii sunt, qui tamen recte rediguntur ad quatuor generales, sub quibus comprehenduntur reliqui scil. (1) ad Occupationem (2) Accessionem (3) Specificationem (4) Traditionem. *Alii ex DD. faciunt* sex: Occupationem, Accessionem, Specificationem, Commixtionem, Confusionem; vel loco hujus Fructuum perceptionem, & confusionem intelligunt sub commixtione: Traditionem. Alii tres: Occupationem, Traditionem & Specificationem: accessionem sub specificatione comprehendunt. Alii duos,

scilicet vel ex facto nostro, vel vi & potestate rei nostræ nobis dominium tribuunt. *vide Vinn.* §. 11. *n.* 2. *h. t.* Alii unum; Occupationem, eamque dividunt in propriam & impropriam. Nos probamus eos, qui faciunt quatuor modos generales: his enim positis facile & recte omnes reliquos ad eos referimus, & si secus fiat, non possumus, *vide hic Grot.* 2. *c.* 3. §. 1.

39. Occupatio est modus acquirendi dominium, quo res nullius capiendo nostram facimus. §. 12. *j. h. t. Grot.* 2. *c.* 3. §. 2.

Ad occupationem *primo* refertur Venatio, quæ est, quando feram bestiam, in naturali libertate versantem, capiendo nostram facimus: §. 12. *h. t.* Venatio vel est in specie sic dicta, vel est aucupium, vel piscatura *d.* §. 12. *in pr.*

40. Jure gent: nihil interest in quo loco fera bestia capiatur, sive in solo proprio, sive in alieno, etiam post prohibitionem; prohibitio enim non facit, quo minus fera bestia, antequam est capta, sit nullius, sive publico, sive privato, §. 12. *j. h.* Si tamen aliquis contra prohibitionem domini ingrediatur fundum alienum venandi gratia, tenetur domino, actione injuriarum; & si fructus vel aliud quid in fundo læserit, actione L. Aquiliæ, *vide l.* 13. §. 7. *l.* 23. *de injur. &* §. 13. *in med. inst. de L. Aquil.* Nihil interest etiam utrum sylva sit circumsepta nec ne, nam & hæ feræ bestiæ versantur in naturali libertate: Idem dicendum, si quis pisces ceperit in lacu, vel stagno, vel flumine alieno; secus quam si feræ bestiæ vivariis sint inclusæ, & pisces in piscinas conjecti, hi enim jam possidentur, & sic ab alio citra furtum capi non possunt *l.* 3. §. 14. *ff. de acquir. vel amitt. poss. vide hic Grot. lib.* 2. *c.* 8. §. 2. *ubi dissentit; sed sine ratione.*

41. Ut fera bestia nostra fiat, non sufficit eam vulnerasse, verum oportet ut occupetur, multa enim accidere solent, ut post vulnus inflictum quis eam non capiat §. 13. *j. h.* Sive manibus ea occupetur, sive instrumentis. *l.* 55. *de A. R. D. Grot. d. lib.* 2. *c.* 8. §. 4.

42. Fera Bestia tam diu manet nostra, quam diu est in potestate nostra & custodia; quam si evaserit, naturalem suam libertatem recuperat, & ejus fit occupantis; nisi sit talis fera, quæ consuetudinem habet abeundi & redeundi, hæc enim tamdiu nostra manet, usque dum hanc consuetudinem amiserit, e. g. cervus, columba, si enim intra consuetum tempus non redeant, & alius eas non incluserit præsumuntur illam consuetudinem amisisse, §. 12. *in f. &* 15. *jung.* §. 14. *&* 16. *h.* in quibus etiam videbis

videbis quæ nam bestiæ sint feræ, quæ mansuetæ. *l.* 44. *de A. R. D. Grot.* 2. *c.* 8. §. 3.

43. Hodie jus venandi privatis est ademptum, & ad regalia refertur, adeo ut nisi à principe alicui concedatur, ne quidem in proprio fundo venari possit. 2. *F.* 57. *ibi: piscationum reditus. Einsidel de Regalibus, c.* 3. §. 336. *& seq.*

An autem princeps sub pœna capitis venationem interdicere possit? Quidam negant, quia inter feram bestiam captam, & vitam hominis nulla est proportio: Alii affirmant, quia hic quis capite non punitur propter feram bestiam, sed propter contemptum mandati principis: *vide Franz. Ex.* 4. *quæst.* 3. *Grot. l.* 2. *c.* 8. §. 2, 3, 5, *& Inst. nost. jur. Nat. h. c. q.* 4. *& c.* 2. *q.* 20. *Vinn.* §. 13. *n.* 3.

Ubi venatio subditis est prohibita, & feræ bestiæ segetes depascuntur merito dominus territorii erga eos benignum se exhibet *Struv. Ex.* 14. *th. damna* 2. *infine.*

44. *Secundo* huc refertur captivitas in bello. Captivitas in bello est modus acquirendi dominium ex jure gentium; vel est occupatio, quatenus quod ex hostibus, vel in conflictu, vel in excursionibus extra ministerium publicum capimus, nostrum facimus. Jure civili non distinguitur utrum sint personæ an res, §. 17. *j. h.*

45. Moribus quoad personas aliud obtinet, *vide Struv. Ex.* 41. *th. occupatio* 18. *in med.*

Præterea si in ministerio publico res ceperint, ut sit in obsidionibus, tunc, nisi direptio specialiter militibus sit concessa, quicquid capiunt in præda est, & pertinet ad eum cujus auspiciis bellum geritur; qui ea interdum inter milites dividit: sic res immobiles pertinent ad eum ad quem bellum pertinet, vide hic omnino *Grot. l.* 3. *c.* 6. §. 8. *& seqq.*

Res hostiles, quæ apud nos inveniuntur, fiunt ejus jure civili apud quem inveniuntur *l.* 51. *ff. de adquir. r. d.* id quod moribus nostris videtur mutatum.

46. *Tertio* Inventio rerum: quæ est modus acquirendi dominium, vel occupatio, qua id quod vel ante nullius fuit, vel alicujus esse desiit, capiendo nobis acquirimus: ut sunt lapilli, gemmæ &c. quæ in littore maris inveniuntur, thesaurus, res pro derelicto habitæ. §. 18. 40. 47. *j. h. t.*

Circa res in littore maris inventas, distinguitur an navis levandæ gratia ejectæ sint, & non fiunt inventoris *vide l.* 2. §. *f. ad L. Rodiam de jactu:* an sponte & extra necessitatem & fiunt inventoris *junct.* §. *ult. j. h. & l.* 43. §. 11. *de furtis.*

47. Ut aliquid dicatur inventum esse, non sufficit vidisse, sed actu corporali occupari debet, *vide Grot. l. 2. c. 8. §. 7.*

48. Moribus nostris, gemmæ, lapilli, qui in littore maris inveniuntur non fiunt inventoris, sed hæc inventio quodam modo ad regalia refertur, *Stypmann. de jure marium. part. 2. c. 4. n. 111. & seq. Gryphiand. de Insul. c. 31. Grot. lib. 2. c. 8. §. 5. & 7.*

An ambra, in littore maris inventa ad Regem Hispaniæ pertineat? disputat Georg: de Cabedo *part. 2. decis. 48.* De succino in littore maris Balthici invento. vide *Struv. Ex. 41. th. hodie 22.*

49. Thesaurus est vetus quædam depositio pecuniæ, cujus non extat memoria, ut jam dominum non habeat, *l. 31. §. 1. ff. de A. R. D.* Si quis aliquid tempore belli metus causa, vel custodiæ sub terra condiderit, non est thesaurus, verum si id lucri faciendi causa tollatur, furtum committitur, *d. l. 31. §. 9.*

Ex quo sequitur, qvod res mobiles tantum referantur ad thesaurum, & hic nomine pecuniæ intelligantur. *l. un. C. de Thes. l. 178. & 222. de V. S.*

50. Qua ratione thesaurus inuentori acquiratur, vel non acquiratur? *vide §. 40. j. h. l. 3. §. penult. de jure fisci l. unic. C. de thesau.*

51. Moribus nostris pluribus in locis pertinet ad eum, qui habet summum imperium, *Grot. L. 2. c. 8. §. 8. in f. Vinn. §. 39. h. t. n. ult.*

32. Si thesaurus inveniatur in fundo dotali dimidia pars erit restituenda quasi in alieno inventus. *l. 7. §. 12. in fin. ff. soluto matrim.*

Si quis sciverit thesaurum esse in fundo & eum emerit, an venditor aliquid petere possit? Alii negant, quia thesaurus est res nullius, & à venditore venditus non est: Alii ex æquitate dividendum putant; quorum opinio vera est, si inveniatur antequam pretium sit solutum, vel venditor fidem de pretio non habuerit; tunc enim licet fundum tradidisset, mansit dominus fundi; & sic videtur esse inventus in fundo alieno *vide § 42. h.*

Quid si bonæ fidei possessor inveniat? dividendum esse cum vero domino putant, quia est inventus in alieno.

Si vasallus invenerit thesaurum in feudo totus ad eum pertinere videtur, quia habet dominium utile *arg. 2. F. 8. Struv. in Syntag jur. Feud. c. 12. aph. 5. in fin. vide tamen Einsidelium de Reg. c. 3. § 404.*

53. Res pro derelicto habitæ sunt res, quas quis ea mente abjecit, ut eas in numero rerum suarum amplius esse nolit; hæ statim fiunt inventoris §. 47. *j. h.*

54. A rebus, pro derelicto habitis, probe sunt distinguendæ, res perdi-

perditæ, hæ enim manent primi domini, etiamsi recuperandi spem projecerit, *vide hic l.* 44. *de A. R. D. l.* 8. §. *ult. fam. ercisc. Grot.* 2. *c.* 4 § 4. qui non recte videtur exposuisse *l.* 44. desperatio enim rem recuperandi, cum desiderio habendi consistere potest; quare si annulus meus in tyberim ceciderit, & forte alius eum extraxerit, licet de eo recuperando desperaverim, mihi erit restituendus: dominium enim sine causa, qualis hic nulla est, & sine facto meo, non amitto l. 11. *de R. J.* & si inventor nesciat quis sit dominus quantum in se est facere debet, ut veniat in domini notitiam e. g. curet rem in publicis locis proclamari, et si dominus tunc non appareat, non cogitur eam dare pauperibus, licet hoc valde pium sit; verum sibi retinere potest *vide* §. *ult. j. h. Grot. l.* 2. *c.* 10. §. 11. *& J. J. N. h. c.* 9. 19. secus si sciat, tunc enim sine furti vitio retinere non poterit. §. 47. *j. h. t.*

55. Secundus modus generalis est accessio scil. quando, id quod rei nostræ principali accedit, nobis acquiritur. *l.* 23. §. 3. *de R. V. l.* 19. § 13. *de aur. & arg. leg.*

Accessio alia est naturalis, quæ fit naturæ beneficio, ita ut industria humana vel parum, vel nihil contribuat: vel est industrialis, quæ fit hominum industria & opera. Ad accessionem naturalem (1) refertur fœtura animalium, quando quæ ex animalibus nostris nascuntur nobis acquiruntur. Quo etiam refertur fructuum perceptio ex re nostra §. 19. *j. h.* & partus ancillæ, licet infructu non sit §. 37. *j. h.* ancillarum enim fructus proprie sunt operæ, non partus *l.* 27. *de pet. hered.* licet fructibus comparetur. *l.* 9. §. *ult. de leg.* 1. & augeat hereditatem *d. l.* 27. *de hered. pet.*

56. Quicquid ex animali meo nascitur meum est: *l.* 6. *ff. de A. R. D. &* §. 19. *j. h. t.* licet pater sit alterius, ita ut fœtus non fiat communis jure civili: moribus tamen nostris & jure naturali, quando pater est certus, domino patris aliquid interdum solvendum est, inprimis, si hunc in finem alat, e. g. equos immissarios, *vide Grot. l.* 2. *c.* 8. §. 18. & *Inst. nost. J. N. h. c.* 8. *quæst.* 13. *&* 14.

Si quis equum vel asinum alienum invito domino in equam suam immittat, tenetur actione in factum *l.* 52. § 20. *in f. de furtis.*

57. (2) Etiam est accessio naturalis, quando bonæ fidei possessor fructus percipit ex re aliena §. 36. *j. h.*

Fructus sunt omne id, quod stricte loquendo, ex ipsa re vel in re naturaliter nascitur *l.* 28. *&* 45. *de usur.*

Late, quicquid ex re, vel occasione rei civiliter, seu ex civili rerum usu provenit. *l.* 62. *de R. V. l.* 121. *& V. S.*

In hoc ultimo sensu fructus sunt, vel naturales, vel civiles *l. 62. de R.V.*

Fructus naturales sunt fructus qui ex ipsa re nascuntur & percipiuntur, *l. 45. de usur.*

Naturales sunt vel tales inspecie sic dicti, vel industriales. *l. 7. §. 9. sol. matrim. d. l. 45. de usur.*

Naturales in specie sic dicti sunt, qui sola natura operante proveniunt, industria humana parum vel nihil conferente, ut sunt gramina in pratis, poma, pira, *§. 37. j. h. Strauch. diss. 13. th. 6.*

Industriales sunt qui opera & industria humana proveniunt, ut vinum frumenta. *l. 45. ff. de usur. l. 25. & 28. eodem.*

Civiles sunt, qui ex civili rerum usu percipiuntur, ut usuræ in mutuo, merces in locatione & conductione *l. 58. ff. de usufr. l. 27. §. 1. & 29. de petit. hered. Grot. lib. 2. c. 12. §. 20.*

58. Bonæ f. possessor omnes fructus naturales, industriales, & civiles suos facit, quia hujus perceptionis causa est bona fides, quæ obtinet in omnibus fructibus; & hinc bona fides in fructibus percipiendis bonæ fidei possessori tantundem præstat, quantum veritas seu dominium vero domino, qui omnes fructus suos facit, *l. 136. de R. J. Bachov. ad §. 35. & Vinn.* & quamvis in *§. 36. j. h.* dicatur fructus esse ejus, *pro cultura & cura*, tamen hæc non est una nec vera perceptionis causa: sicut nec factum perceptionis, quod nude & physice consideratum non magis dominum facit, quam nuda traditio absque præcedente titulo habili.

Præterea cura & cultura non tantum ad fructus pertinet, verum ad fundum, in quo nascuntur fructus & naturales & industriales *vide l. 25. de usuris l. 48. ff. de A. R. D. Clarissimum Dominum Voet in ff. de A. R. D. §. 9. in fin.*

59. Bonæ f. possessor hos fructus interim suos facit, simul ac eos percipit; quando vero verus dominus supervenit, omnes restituit, quos non consumpsit, & quos per usucapionem triennii suos non fecit *l. 4. §. 5. de usucap. & ibi Gl.* tunc enim dominium, tanquam jus antiquius & fortius se incipit exserere, & facit cessare bonam fidem; si fructus fuerint consumpti, eos lucratur; quia in his dominium superveniens non invenit ubi, uti vulgo loquuntur, pedem figat, vel potius ubi se exserere possit. *l. 48. in pr. ff. A. R. D. l. 4. §. 2. ff. Fin. reg. §. 2. J. de Off. Jud.*

60. Hæc quæ diximus de fructibus consumptis, vera sunt in judicio singulari, seu rei vindicatione: In judicio universali seu petitione hæreditatis, si quis ex fructibus consumptis factus fuerit locupletior eos restituere

tuere cogitur, quia pretium succedit in locum rei, *l.* 25. §. 11. *ff. de petit. hæred.* secus quam in rei vindicatione *l.* 48. §. *ult. ff. de furt. junctis l.* 4. § 2. *fin. vers. l.* 40. *in fin. de A. R. D. l.* 22. *C. de R. V. & Vinn. ad hunc* §. ubi etiam tradit, quid moribus obtineat? An idem obtineat jure naturæ? *vide Grot. de jur. B. & l.* 2. *c.* 10. § 5. *& ibi Zugl.*

61. M. F. P. nullos fructus suos facit, verum omnes restituere cogitur pendentes, perceptos, exstantes, consumptos & percipiendos, seu quos salva honestate percipere potuit. §. 2. *j. de officio judic. junge Struv. Ex.* 11. *th. bonæ fidei* 21, 22, 23, 24, *&* 25. *Ex.* 10. *th. ad b. s. poss.* 35. *& seq. Frantz. Ex.* 4. *q.* 9. Ubi etiam quærit, quando b. f. possessor incipiat habere malam fidem, ex *l.* 48. §. 1. *de A. R. D. & l.* 25. §. *ult. de usuris*, quæ priori contraria videtur.

62. *Tertio* huc refertur Alluvio, quæ est incrementum latens, quo quid ita paulatim adjicitur, ut intelligi non possit quantum quoque temporis momento adjiciatur §. 20. *j. h.*

Et cum sic ignoretur cujus hæ particulæ fuerint, ex præsumpta populi concessione agris illimitatis cedunt, ut res nullius *Grot. lib.* 2. *c.* 8. §. 12.

63. Quamvis alicujus prædium alluvione augeatur, tamen tributum non augetur, quia inconstans est accessio *l.* 3. *C. de alluvion.*

64. Quando aliquid per alluvionem est adjectum fundo meo, possum ripam munire, ne iterum mihi abstrahatur; modo commodo navigationis impedimentum non adferam; ideo enim prior dominus hoc vindicare non potest, quia sic quasi punitur ipsius negligentia in munienda ripa. *l.* 1. §. 6, 7. *Ne quid in fl. publ.*

65. Ut jus alluvionis locum habeat requiritur (1) ut prædium sit illimitatum (2) ut sit flumen publicum, *l.* 12. *& 16. ff. de A. R. D. l.* 24. §. *ult. de aquâ pluv.* quid hodie in Germania & Hollandia obtineat? vide apud. *Struv. Ex.* 41. *th. Ysthoc jus* 26. *Grot. l.* 2. *c.* 8. §. 11. *&* 12.

66. Publicum flumen est, quod perenne est, & ad populum pertinet. Sive navigabile sit, sive non navigabile. Prædium limitatum est, quod sub certis limitibus, & taxatione mensuræ mancipatum vel concessum est: vel quod manufactos limites pro finibus habet *vide Grot. l.* 2. *c.* 3. §. 16. *& ibi Gronovium in notis.*

67. Ab alluvione differt vis fluminis, quæ partem prædii vicini detraxit & vicino prædio attulit; palam enim est eam partem manere prioris domini, nisi tam diu hæserit fundo vicini, ut si arbores in eo fuerint, posuerint agere radices §. 21. *j. h. l.* 7. §. 2. *ff. de A. R. D. l.* 9. §. 2. *de*

damno

damno infecto: & hæc ita de jure ſtricto; jure enim benigno, ſi negligentia prioris domini argui non poſſit, etiamſi hæc pars tamdiu cohæſerit, ut arbores radices agere potuerint, priori domino ſuccurritur actione utili *l.* 5. §. 3. *de R. V.* Idem dicendum, ſi terræ motu ab alicujus prædio, pars fuiſſet avulſa, & alterius prædio adjecta *vide Feltman. de Acceſſionibus memoriabilibus*, ubi prodigioſum terræ motum refert ex *Cambdeni annal: rer: Angl: part:* 2. de monte per aerem cum arboribus, caulis & ovibus tranſlato.

In probatione, an arbores radices agere potuerint? ſtandum eſt judicio hortulanorum & ruſticorum, qui harum rerum peritiam habent.

68. *Quarto*, eſt Inſulæ in flumine nativitas §. 22. *j. h.*

Quot modis inſula in flumine naſcatur? *vide l.* 30. §. 2. *de A. R. D.*

An hodie adhuc hæ inſulæ ad privatos pertineant? an vero ad principem vel populum? *vide Struv. Ex.* 41. *d. th. hodie* 30. *& Grot. l.* 2. *c.* 8. §. 3. 10. 14. *&* 15.

69. In acquiſitione inſulæ etiam requiritur ut prædia ſint illimitata, *l.* 1. §. 7. *de flum. & l.* 16. *de A. R. D. junctâ l. penult. eodem*, alias enim fit occupantis *l.* 1. §. 6. *de flum.*

70. *Quinto*, alvei multatio de qua eſt §. 23. In alvei mutatione idem requiritur, ſc. ut prædia ſint illimitata *dict. l.* 1. §. 7. *ff. de flum.* ſi flumen revertatur ad priſtinum ſuum alveum, alveus ita derelictus, vel novus alveus eorum eſſe incipit, qui prope ripam ejus prædia illimitata poſſident; ſub diſtinctione tamen, ſi ſcil. negligentia antiquorum dominorum in ripis muniendis argui non poſſit, jure benigno prioribus dominis eſt reſtituendus *l.* 7. §. 5. *de A. R. D. Struv. Ex.* 41. *th. quod ſi* 37.

71. An quando flumen alveum mutat etiam ſimul imperii terminus mutetur? & quæ flumen adjecit, an ea cedant iis, quibus adjecta ſunt? *vide Grot. l.* 2. *c.* 3. §. 16. *&* 17. *& Inſt. jur. Nat. h. c. queſt.* 15. *&* 16. de uſu hodierno *Grot. dicto lib.* 2. *c.* 8. §. 8. *Struv. Ex.* 41. *th.* 34.

72. Ab alvei mutatione diſtinguenda eſt agri inundatio, quæ, quia fundi ſpeciem non mutat, ager domini manet, ſi aqua iterum receſſerit, quamvis per inundationem poſſeſſio interea amittatur *l.* 3. §. 17. *& l.* 30. §. 3. *de A. vel. A. P. & Gothofr. ibi in notis Grot.* 2. *c.* 8. §. 10. *Balduin. in commen. h. §.* ſic ſervitutes reſtituuntur, licet propter non uſum extinctæ videantur. *l.* 24. *quib. mod. ſuufr. amitt. l.* 1. §. 9. *de itin. act. priv.*

73. Si inundatio ſit graviſſima, debemus ſigna dare, quæ retinendi dominii animum notent, ne ager derelictus præſumatur; quo in genere

apud

apud Hollandos receptum est, ut si aliter hoc nequeat fieri, fiat piscando, quod tamen Romani rejiciunt *l. 23. quibus modis usufr. vel usus amittatur vide omn. Grot. l. 2. c. 8. §. 10. n. 2 & Vinn. §. 24. n. 2. h.*

74. Accessio Judustrialis est accessio, qua facto hominis interveniente, id, quod rei nostræ principali accedit, nostrum facimus. Specificatio non videtur posse referri ad hanc accessionem, quia in specificatione utraque res est principalis, in accessione autem reqviritur, ut alia sit principalis, sine qua res, quæ ipsi accedit, qua talis est, subsistere non potest; & sic accessoria vocatur: sic purpura, qvando consideratur ut purpura intexta sine lana, sive alia re principali, cui intexta est, subsistere non potest, *vide l. 23. §. 3. in f. de R. V. l. 19. §. ult. de aur: & arg: leg:*

75. Ad accessiones industriales (1) referimus intexturam, de qua vide §. 27. *j. h.* Quicquid alicujus rei principali est intextum cedit intexenti sive bonæ fidei, sive m. f. possessor sit; in accessionibus enim juris gentium in nostro jure civili quoad acquisitionem ipsam, non consideramus bonam & malam fidem; licet ut sciamus, quæ actiones contra possidentem dentur, eam considerare debeamus *vide* §. 27. *j. h. t.* Adversus enim m. f. possessorem datur interdum actio furti, condictio furtiva; quæ etiam contra heredes eorum datur: actio ad exhibendum; utilis rei vindicatio: Adversus b. f. possessorem, competit actio in factum subsidiaria, ad consequendum pretium; qvæ necessaria est omnibus in casibus, quibus aliæ actiones deficiunt *l. 23. §. 5. de R. V.* huc refer adplumbaturam & ferruminationem, de quibus dicta *l. 23. §. 5.*

76. (2) inædificationem, quæ est accessio, qua id quod solo inædificatum est, solo cedit §. 30. *j. h. l. 2. de superf. Grot. 2. c. 8. §. 21.*

Ut inædificatio locum habeat requiritur (1) Ut ædificium sit immobile, *l. 60. ff. de A. R. D.* (2) Ut solum sit privatum, si enim publicum sit, solum cedit ædificio, modo singulis annis solvatur aliquod tributum, quod vocari solet, solarium *l. 2. § 17. ff. Ne quid in loco publico.*

77. Ædificium solo cedit, sive aliquis ex aliena materia in suo solo ædificaverit, sive ex sua materia in solo alieno, sive b. f. sive m. f. fecerit: si b. f. ex aliena materia in suo solo ædificaverit, dominus materiæ eam vindicare quidem non potest, neque ad exhibendum de ea agere, quia l. XII. Tabular. prohibet, ne quis tignum alienum ædibus suis junctum eximere cogatur: sed tamen adversus eum datur actio de tigno juncto in duplum. *l. 1. ff. de tigno juncto.*

78. An si quis tignum eximere velit ad evitandum duplum, hoc facere

possit? Jure civili verior est opinio negantium, modo ædes sint in loco urbis conspicuo, & sic urbs ruinis deformetur, propter *l. 1 de tigno juncto l. 6 ff. ad exhibendum l. 98. §. ult. in f. de solut.*

79. An hæc actio in duplum adversus bonæ fidei possessorem sit mixta, id est, partim rei persecutoria, partim pœnalis? communiter mixtam dicunt propter §. 30. *in f. j. h.* si enim dominus materiæ duplum sit consecutus, & forte ædificium dissolutum, materiam vindicare non potest, & ad exhibendum agere, quia idem bis consequi non debet, in duplo enim æstimatio tigni continetur; & si duplum non est consecutus vindicare poterit; qvamvis enim domus solo cedat, materia tamen lapides, ligna &c. diversa sunt à domo & domini manent, si in se considerantur *l. 50. de R. V. l. 7. §. 11. de A. R. D. l. 7. §. 2. de except: rei jud. l. 23 pr. & §. ult. de usucap.* secus est in eo, qvi mala fide ædificavit, quamvis enim hic duplum solverit, tamen dominus materiæ eam dissoluto ædificio vindicare poterit §. 19. *j. h. t. in fin. l. 2. de tigno junct. l. 7. §. 10 h. t.* ex qua quidem §. 19. est desumptus, sed non corrigendus. *Buch. vol. 2. d. 20. th. 6. Struv. Ex. 41. th. competit 46. in f.* contrarium statuit & *Ex. 48. th. dari 29. & seq. & th. denique 31.* in fine tradit, moribus nostris actionem in duplum exolevisse, & domino materiæ consuli actione in factum, ad consequendum pretium, & id quod interest. *Groeneweg. ad §. 30. h. Schilterus*, de hac abrogatione dubitat, quia probari non potest *Ex. 49. th. 13.*

80. Si quis ex sua materia in solo alieno sciens ædificaverit, dominus materiæ proprietatem amittit, quia voluntate ejus videtur alienata, *l. 7. §. 12. h. t.* & ideo licet diruta sit domus, materiam tamen vindicare non potest: modo non possit probari ipsum non habuisse animum donandi, ut si qvis in conditione usucapiendi fuisset constitutus, & brevi tempore, ante completam usucapionem sciviſſet fundum esse alienum, sub spe usucapionem absolvendi, ædificasset, videtur animus donandi cessare, *l. 2. C. de R. V. in fin. l. 15. impr. de usufr. l. 45. de donat. int. vir. & ux. l. 43. §. 1. de leg. 1.*

81. Si bona fide ædificaverit, & sit in possessione ædificii, non cogitur illud restituere antequam materiæ pretium & mercedes fabrorum, aliique sumptus ipsi restituantur: si non sit in possessione, plures existimant, qvod nullam habeat actionem ad pretium petendum, neqve ad sumptus, propter §. 31. *j. in f. h.* Nos putamus ex æquitate ipsi dandam esse condictionem indebiti incerti, per qvam repetere potest possessionem indebite restitutam non deductis expensis, & recuperata possessione recuperabit

pretium:

pretium materiæ & expensas: id quod etiam in praxi obtinet, vide *Franzk. Ex. 4. quæst. 5.* ubi eum Cujac: *lib: 10. obs. 4. ex l. 40. §. 1. de condict. indebiti* hanc opinionem contra alios defendit *junge Baldum: in Inst: h §. Struv: dicta Ex 41. th. ex diverso 47. in med. imprimis Ex. 11. th. 36 ubi contrarium statuit ex l. 33. de condictione indebiti.*

82. In Plantatione, satione, scriptura, de quibus vide §. 32, 33. 34. Idem jus observatur: planta cedit solo, satum fundo, literæ chartæ & membranæ.

83. In pictura vero contrarium est receptum, propter præstantiam artis pictoriæ *vide Buchov: in comment: ad §. 33. h. t. & Balduin:* pictura enim ad se trahit tabulam, licet tabula sit principale, & pictura accessorium, *§. 35. j. h. Nec obstat l. 23. §. 3. ff. de R. V.* In hac enim lege habentur vestigia antiquarum inter Ictos dissensionum: *Franz. dict. Ex. 4. in f. Strauch: diss: 6. th. 49.* Quidam existimant, hoc ita observari propter pretium picturæ, quæ est præstantior quam tabula; *vide Gl: ad l. 23. §. 3. de R. V. Plin: lib: 35. c. 10. & lib: 38. c. 7.* ubi refert picturas, quæ ab Attalo rege, & Augusto æstimatæ sunt sexagenis millibus aureorum: verum *primo* hæc opinio est contra expressum textum *l. 23. §. 3. de R. V. secundo* idem obtineret in scriptura contra *§. 33. h. t.* plerumque enim ea, quæ chartæ inscribimus, sunt præstantiora, quam charta: imo pretio nummario æstimari non possunt *arg. l. 1. §. 5. de extraord: cogn:* secus quam pictura. An is qui scripsit b. f. habeat actionem, si chartæ possessio sit penes alium? Ex æquitate idem hodie obtinere statuunt in erudita scriptura, quod in pictura, ne minor honor tribuatur eruditioni, quam arti pictoriæ. *vide hic Balduinum*, & exempla notatu digna *Strauch: diss: 6. th. 48.* qui adhuc hodie differentiam agnoscit, & scripturam chartæ cedere existimat, ita tamen ut cum aliis doctoribus b. f. scribenti, & non possidenti fortassis actio in factum detur, ut chartæ æstimatione soluta, ea cum scriptura restituatur *arg. l. 3. §. pen. ad exhib: Grot: 2. c. 8. §. 21. & 22.*

84. Ad accessiones industriales referuntur impensæ. Impensæ fiunt vel fructuum quærendorum, colligendorum, conservandorumque gratia; & has impensas unusquisque bonæ & m. f. possessor deducit; quia fructus non intelliguntur nisi deductis impensis *l. 36. §. ult: ff. de pet. hared. l. 46. de usuris.*

Excipiuntur hic fures; nam hi præsumuntur etiam has impensas donasse, propter singularem malam fidem, *l. 27. §. 25. ad L. Aquil:* vel fiunt in rem; & sunt vel necessariæ, vel utiles, vel voluptariæ,

quarum definitiones vide supra, in titulo *de nuptiis* & *l. 79. de V. S.*

85. Necessarias & bonæ & m. f. p. deducit; id est, tam diu rem retinet, donec de impensis ipsi satisfiat, nam & in malæ f. possessoribus æquitatis regula militat ex *l. 14. ff. de condict: indebiti*, & cessat voluntas donandi *arg. l. 37. de R. V.* quam necessitas impendendi excludit, sive res in quatu factæ sunt existent, sive ejus æstimatio. Hic iterum excipiuntur fures, raptores & violenti possessores, propter singularem malam fidem *l. 1. C. de Infantib: expossit: l. 13. de condict: furt:*

Utiles impensas bonæ f. p. etiam deducit, & officio judicis consequitur *l. 38. & 48. ff. de R. V.* Hæ impensæ si tolli possint, sufficit si dominus paratus sit permittere, ut bonæ f. p. tollat; imprimis si dominus sit pauper, & eas solvere non possit. *cl. l. 38. ff. de R. V.*

In his impensis requiritur tamen ut res adhuc existet, in quam factæ sunt. Sic qui prædium pignoris nexu liberavit, illud non ante restituit, quam, si pecunia quam impendit cum usuris intermedii temporis ipsi sit restituta. *l. 65. de R. V.* Malæ f. p. has tantum tollit: ut & ille, qui ab initio fuit bonæ f. p. eo autem tempore, quo impendit, scivit rem esse alienam, modo salva rei substantia tolli possint. *l. 37. ff de R. V.*

Voluptarias impensas & bonæ & m. f. possessor tantum tollit, si salva rei substantia tolli possint; nisi dominus rei malit tantum dare possessori, quantum habiturus esset, istis ablatis *dict: l. 38. de R. V.*

Si has impensas etiam dominus facturus fuisset, & hoc probari possit, vel etiam dominus rem habeat promercalem, ita ut propter has carius vendi possit, quia tunc fiunt utiles, etiam à bonæ f. possessore deduci possunt, sive rem tamdiu retinet, usque dum ipsi restituantur *l. 29. & 38. de R. V.* Et hæc ita in judicio singulari seu rei vindicatione. In judicio universali seu petitione hæreditatis, fere omnia hæc obtinent, præterquam, quod & bonæ & m. f. possessor utiles impensas deducere possint: b. f. possessor, etiamsi res non existet, vel perierit: malæ f. possessor tunc, si res adhuc existet; si enim non existet, aut non melior facta sit, non deducit *l. 38 ff. de petit: hered:*

Ratio hujus juris est, quia sicuti hereditas, ut judicium universale augmentum recipit per fructus & alia emolumenta, quæ à possessore hereditatis sunt restituenda, ita per impensas decrementum recipit.

Præterea b. f. possessor impensas voluptarias & hic deducere potest; quia in hoc judicio non debet damno affici, & plus restituere quam locupletior factus est.

Malæ

Malæ f. possessor tantum tollit *l.* 39. *de petitione hereditat: junge Franz. Ex.* 4. *quæst.* 5. *nos materiam impensarum pluribus exponit.*

86. Tertius modus generalis est specificatio; quando quis ex materia aliena, vel partim ex sua & aliena novam speciem conficit, eamque interdum acquirit: de qua vide §. 25. 26. *j. h.* ubi Imperator (1) refert diversas antiquorum Ictorum opiniones, & tandem distinguit, an species possit reduci ad pristinam materiam, & vult, speciem pertinere ad dominum materiæ; an vero non: eamque pertinere ad specificantem existimat; quia tunc forma prævalet, sicuti priore casu materia. *Ex l.* 7. §. 7. *ff. de A. R. D.* tamen adhuc est distinguendum, id quod Tribonianus hic omisit brevitatis causa, quando species non potest reduci ad pristinum materiam: aut illa proxime latuit in materia, ita ut non tam species conficiatur, quam detegatur; hoc enim in casu etiam ad dominum materiæ pertinet; sic si quis uvas alienas vel olivas expresserit, spicas alienas excusserit, vinum, oleum, frumentum pertinet ad dominum uvarum, olivarum & spicarum, licet vinum, oleum, frumentum non possit reverti ad uvas, vel spicas. Unde hæc recensentur quidem in §. 25. *in fine*, tanquam exempla illius regulæ, ubi species non potest reverti ad pristinam materiam, sed tamen non idem jus in iis obtinet, ut patet ex dicta *l.* 7. §. 7. aut non proxime latuit, & regula procedit.

Ex hac lege quidam putant posse responderi ad *l.* 61. *de R. V.* quæ videtur pugnare cum l. 26. h. t. sed male: quia l. 61. non agit de specificatione, de qua in l. 26. h. t. sed de accessione: carina enim est infima pars navis, & proinde totius navis proprietas sequitur causam carinæ, sicut ædificium cedit solo *arg. l.* 2. *C. de R. V. jun: l.* 24. §. *ult. de leg:* 1.

Alii distingunt inter bonæ & malæ fidei possessorem, propter *l.* 12. §. 3. *ff. ad exhibend.* vide hic §. 26. *h. t.*

87. Ad specificationem refertur confusio, quæ est mixtio materiarum liquidarum: & commixtio, quæ est conjunctio materiarum aridarum, vel corporum in unum acervum, vide *de his* §. 28. & 29. *j. h. l.* 5. *in pr.* & §. 1. *de R. V. l.* 12. §. 1. *de A. R. D. l.* 78. *de solut.*

88. De adplumbatura quæ est, qua duæ ejusdem vel diversi generis res per dissimilem materiam; aut non per se invicem, sed per quoddam interveniens conjunguntur: & ferruminatione, qua metalla ejusdem generis formata, vel non formata, sine interventu ullius alterius materiæ consolidantur vide *l.* 23. §. 5. *ff. de R. V. Struv. Ex.* 41. *th.* 42. 43. & 44. *alia est ratio*

89. Quartus & ultimus modus generalis est traditio, qua rem, utriusque & tradentis & accipientis consensu, ex causa habili traditam, nostram facimus.

90. Sive res sit mobilis, sive immobilis est vera traditio: quæ iterum dividitur in propriam, quando scilicet res mobilis de manu in manum traditur: vel analogam, quando in rem immobilem inducimur; inductio enim in his rebus perinde est, ac si de manu in manum traderentur. §. 41. *j. h. l.* 3. §. 1. *de aquir: vel amitt: poss:* vel si res sit incorporalis, tunc itidem est impropria, & analogica, id est, de manu in manum quidem tradi non potest, quia non tangitur, intercedit tamen aliquis actus, qui similitudinem habet cum eo, ac si de manu in manum traderetur, ut est, cessio juris, itidem patientia; sic si quis alteri constituit servitutem, eo ipso dum patitur uti servitute, videtur quasi tradidisse *l.* 3. *pr. de usufr:*

91. Præter hanc veram traditionem est adhuc traditio ficta, quando scil. fingitur res tradita esse, licet revera non fuerit tradita: & hæc ficta traditio alia est brevis manus, *l.* 43. *de jure dot:* §. 44. *j. h.* Alia per longam manum; de qua vide § 45. *j. h. l.* 79. *de solut: l.* 18. §. 2. *ff. de acquir: vel amitt: poss:*

Ficta traditio per brevem manum est quando de re, quæ jam ante penes me est, ex titulo dominium non translativo, convenit, ut in posterum mea sit. Dum enim dominus patitur meam esse, fingitur ac si rem ei restituissem, & ille viciſſim mihi reddidisset, e. g. rem commodatam vel depositam penes me habui, & convenit ut post modum mihi sit donata, vel vendita, fingitur ac si commodanti rem restituissem, & ille mihi reddidisset ex donato vel vendito, *vide d* § 44. *j. h. & l.* 15. *de rebus cred: jung. l.* 34. *ff. mandati* in qua videtur haberi contrarium, unde & *Franz. Ex.* 9. *quæst.* 6. existimat, in his legibus supereſſe vestigium antiquarum dissensionum inter Ictos, ex quorum scriptis digesta facta sunt; ita ut Africanus in *l.* 34. aliam habuerit opinionem, quam Ulpinianus in *l.* 15. Ficta traditio per longam manum est, quando res vel propius demonstrata, vel e longinquo, præsumitur esse tradita; ad priorem modum refer §. 45. scil. quando quis in præsentia horrei claves mihi tradit, longa manu videtur tradidisse merces, quæ sunt in horreo: hanc plures Doctores vocant traditionem symbolicam: quia signum traditur loco rei; cum in ficta traditione nihil tradatur: junge *l.* 1. § *pen: de a. l. a. p. l.* 9. §. 6. *de A. R. D. l.* 74. *de contr: emt. l.* 1. *C. de donat:* licet in omni ficta traditione interveniat actus aliquis externus, qui est signum

nium traditæ possessionis & translati dominii: actus enim interni non sunt congrui societati humanæ, & negotiis contrahendis, verum in omnibus requiritur signum externum vide *Grot*: 2. c. 4. §. 3. *Strauch*: *diss*: 9 *th* 39. ad posteriorem modum refertur, si quis me deducat in altam turrim, & ostendat prædium, quod mihi vendidit, *l*. 18. §. 2. *ff. de A. l. A. P.*

92. Requiritur præterea ut in causa uterque consentiat, non quidem in specie e. g. ut uterque habeat animum donandi, vel ut alius habeat animum mihi donandi, & ego animum pro donato accipiendi sed in genere, id est, sufficit si uterque consentiat in aliquam causam habilem ad transferendum dominium, e. g. ut alius habeat animum donandi, & alius animum mutuo accipiendi, utraque enim causa habilis est ad transferendum dominium: & hinc etiam, si res tradatur, dominium transfertur ex traditione, licet proprie nec donatio, nec mutuum sit, propter dissensum in causa in specie, vide hic *l*. 18. *de rebus cred*: *& l*. 36. *d. A. R. D. Struv. Ex*. 8. *th. ulterius* 30. *in fine Ex*. 16. *th sed quid* 10. *ubi resp*: *ad l*. 36. *de A. R. D. sed responsio ejus obscurior est, quam ut admitti possit.*

93. In venditione singulare est, ut, licet res vendita tradita sit emptori, tamen in ipsum non transferatur dominium, nisi pretium sit solutum, vel fides habita de pretio: hoc enim in casu res tradita statim sit emptoris, & si fiat concursus creditorum, etiamsi res venditæ adhuc inveniantur, nihilominus tamen venditor reliquis creditoribus non præfertur; cum è contrario pretio non soluto, vel fide non habita de pretio, præferatur; quia dominus mansit. § 42. *j. h. Struv. Ex*. 44. *th. ratione juris in re* 46. *in med.*

Fidem de pretio aliquis videtur habuisse quando id vel verbis expresse declarat, vel factis *l*. 9. §. 3. *de pign*: *act*: quo refertur si quis dederit expromissorem, fidejussorem, partem pretii solverit, si terminus solutioni sit appositus. *l*. 3. *C. de pact*: *int*: *emt*: *& vend*. si in librum rationum retulerit; non autem si simpliciter permiserit venditor ut emtor secum mercem auferret, vel si eam domum emtoris misisset, videtur enim in dubio hoc potius fecisse ut satis faceret contractui, quam ut fidem de pretio haberet. Nihil interest utrum ipsi rem tradamus, an vero alius nostro nomine scil. procurator, cui liberam universorum negotiorum administrationem commisimus, §. 43. *j. h. t.* in quo clarissime fundatur distinctio inter procuratorem universorum negotiorum cum libera, scil. administrandi facultate, cui junge omnino *l*. 60. §. *ult. ff. mandati*. Traditio-

non.

non tantum sit personæ certæ, verum etiam incertæ, ut sit quando missilia jactantur in vulgus, is enim qui jactat ignorat quantum eorum quisque acceptuus est, & tamen quia vult quod quisque acceperit, ejus esse, statim dominum ipsum efficit §. 46. *j. h. junct. Nov.* 105. *c.* 7. §. 1.

An traditio jure naturæ & gentium requiratur ad transferendum dominium? & an sit modus transferendi dominium juris gentium? Grotius *lib.* 2. *c.* 8. §. *ult.* hoc negat, quia dominium etiam sine traditione transferri potest jure naturæ, & gentium. Nos putamus, verum esse, dominium quidem transferri posse sine traditione; & tamen traditionem esse modum adquirendi dominii ex jure gentium, si interveniat, neque primùm à jure civili introductum, vide *Instit. nost. j. Nat. lib.* 2. *c.* 8. *q.* 16.

Titulus II.

De Rebus Corporalibus & Incorporalibus.

1. Altera rerum divisio est, quod res sint vel corporales, quæ tangi possunt; hoc est, sensu quodam externo percipi: vel incorporales, quæ tangi non possunt, id est, quæ vel in jure consistunt, seu per jus definiuntur, vel intellectu percipiuntur. *pr. j. h.* & § 1. ut sunt genera & quantitates *l.* 30. *in pr. de leg.* 1. vel in facto consistunt, ut possessio *l.* 1. §. 1. *de acquir. possess. Ludw. Ex.* 5. *th.* 1. *lit. d.*

Alii putant, rectius res dividi primum in res corporales & incorporales: corporales deinde esse vel mobiles, vel immobiles: utrasque vel in patrimonio, vel extra patrimonium: verum hoc non videtur fieri accurate, quia non minus dantur res incorporales, quæ sunt extra patrimonium, ut sunt omnia jura communia, vide *Grot. lib.* 2. *c.* 2. §. 6. 11. 18. jura Majestatis, quæque his sunt analoga; quam res corporales. Rectius ergo retinentur divisiones prout à Justiniano propositæ sunt, & à DD. hactenus expositæ.

2. Ad res corporales sufficit ut possint tangi, licet actu ipso non tangantur propter varias causas, ut sunt eæ, quæ sunt in fundo maris &c. Res corporales iterum sunt vel mobiles, vel immobiles.

3. Mobiles sunt, quæ salva sua substantia de loco in locum transferri possunt; sive sint se moventes, sive ab alio moveantur *l.* 93. *de V. S. Struv. Ex.* 3. *th. Res mobiles* 82.

Pecunia sua natura est res mobilis. *Nov.* 22. *c.* 45. & hinc rebus mobilibus legatis, etiam pecunia intelligitur; verum non omnis, sed quæ est

præsidii

præsidii causa, & quam testator in usum suum sumere solebat *l. si chorus 79. §. 1. ff. leg. 3.* vide hic omnino *Hahnium ad Wes: tit: ad Sctum Trebellianum.* Pecunia enim materialiter considerata, est corpus seu res corporalis, §. 1. *j. h. t. l. 94. §. 1. de solut: l. 13. in f. de reb: cred: l. 24. depos.* licet si ut quantitas consideretur, sit res incorporalis, vide præter §. *j. h. l. 1. de contrah: empt: l. 46. de condict: indeb: Vinn. §. 1. n. 1.*

4. Res immobiles sunt res, quæ salva sua substantia de loco in locum moveri non possunt: aut quæ solo natura, arteve firmiter cohærent, *pr. j. h. t. l. 60. 211. de V. S. l. 18. de contr: emt:* quo etiam referuntur molendina pneumatica: de navalibus dubitatur. *arg: l. 1. §. 7. de Vi & Vi arm: l. 20. §. 4. quod vi aut clam.*

Res immobiles vel natura tales sunt, vel civiliter.

5. Res immobilis civiliter est, quæ ex se & sua natura de loco in locum moveri potest, sed tamen propter necessarium usum, quem præstat in re immobili, habetur pro re immobili; vel, quæ in certa materia pro tali habetur. Sic canes venatici per se sunt res mobiles, verum in feudo venatorio habentur pro immobilibus: item, lecti in diversorio; sedilia in templo; pisces, aves & aliæ bestiæ, quas in vivariis propagationis causa habemus. *arg. l. 62. §. 1. de usufr.* secus si custodiæ, aut usus gratia, tunc enim non sunt pars fundi, & sic res mobiles *l. 15. de act: emt: Meyerus in Colleg: jur: Arg: tit: de Rer: div: th. 55.*

An merces in tabernis, medicamenta in pharmacopolio, libri in bibliopolio mobilia sint? Quidam affirmant per *l. 66. ff. de V. S.* Alii negant, quia in materia satisdationis habentur pro rebus immobilibus.

Certo respectu utraque opinio vera est, *confer Struv. Ex. 5. th. Alii 25. in f. & Ex. 3. th. civiliter 84. Berlich: 3. concl: 30.*

6. Res incorporales proprie nec molibes, nec immobiles sunt; mobilitas enim & immolibitas sunt affectiones corporum, & dicuntur ratione loci, nec conveniunt iis, quæ nullo loco circumscripta sunt *l. 86. pr. de leg. 11.* unde publicatis mobilibus & immobilibus, jura & actiones non veniunt, nisi in casu ubi jure communi omnia bona publicantur. cons: *Peck. lib: 5. de testam: Conj. c. 30. n. 5. Carpz: p. 3. c. 23. d. 8. c. 24. def: 1.*
Interdum tamen referuntur ad res mobiles; scil quæ competunt propter res mobiles, ut nomina personalia & actiones propter res mobiles.

Interdum ad res immobiles, ut quæ rebus immobilibus inhærent, & ratione earundem competunt, ut actiones in rem quæ competunt ex jure in re immobili; jurisdictio, servitutes, reditus annui, rei vindica-

tio, si res sit immobilis, &c. Hæc ita obtinent, si mens dicentis, aut subjecta materia hoc exigat, alias enim tertium genus bonorum constituunt. *l.* 15. §. 2. *de re judic. junge Struv: Ex* 40. *th. Res donari* 9. *in med & Ex.* 26. *th. generale* 20. *Paulum Voet in tr: de mobil: immob. Voet. in ff. de R. D. n.* 7.

7. Diximus res incorporales consistere in jure; seu, res incorporales esse, qvæ per jus definiuntur, ut sunt jura prædiorum urbanorum & rusticorum, quæ etiam servitutes vocantur §, 1. *in f. h. t.*

Titulus III.

De Servitutibus Prædiorum.

Lib. 8. *tit.* 1. *de Servitutibus C. Lib.* 3. *tit.* 34 *de Servitutibus, & aqua.*

1. Servitus, in genere, est jus in aliena re constitutum in utilitatem vel prædii, vel personæ. *l.* 13. §. 1. *l.* 19. *pr. de damn: inf: l.* 5 *pr. si usufr: pet: l.* 15. *de servit:*

Dicitur, *in re aliena:* quia res propria nemini servit *l.* 26. *d. S. P. U. l.* 33. §. *ult. de S. P. R.* verum quicquid utilitatis aliquis ex re sua percipit, percipit jure dominii, & sic ususfructus vocatur pars dominii, *l.* 4. *ff. de usufruct.* quando quis it per prædium suum, non it jure servitutis, sed jure dominii: præterea interdum aliquis rebus utitur jure communi, sc. rebus publicis; sic imus per iter publicum, non jure dominii, nec jure servitutis, sed jure communi. *l* 1. §. 3, 4, *& ult. de via publ:*

Præterea dicitur, *in utilitatem prædi vel personæ:* si utilitas immediate percipiatur à prædio, dicitur servitus prædialis; si utilitas immediate percipiatur à persona, dicitur servitus personalis: hinc fit ut interdum servitus realis fiat personalis, e. g. servitus aquæhaustus, pecoris ad aquam appulsus sunt servitutes prædiales §. 2. *j. h. t.* & tamen si utilitas immediate percipiatur à persona, referuntur ad servitutes personales *l.* 14. §. *ult: de aliment: leg.* in dubio referuntur ad servitutes reales. Hæc utilitas non semper præsens esse debet, sed sufficit, si eam speremus *l.* 19. *de servit: l.* 55. *de usufr:* si plane & omni tempore inutilis sit futura constitui non potest *l.* 15. *de servit: l.* 38. *& seq: de S. P. U.* si utilis sit in se, valet, quamvis personæ sit inutilis *l. pen. de servit:* sufficit etiam si ab initio fuerit utilis, licet postea inutilis fiat: vel si ab initio fuerit inutilis & postea utilis fiat *l.* 22. 23. *de S. P. U. l.* 180. *de S. P. R. l. ult, si servit: vind: l.* 98. *de V. O.*

2. Ser-

2. Servitus est duplex: Realis & Personalis. *l.* 1. *de Servit: l.* 20. §. *ult. de S. P. R.*

Realis est, quam prædium prædio debet. *l.* 1. §. *ult. Commun: præd:* Et hæc iterum vel est rustica; vel urbana; servitus rustica est servitus, quæ debetur prædio rustico. servitus urbana est servitus, quæ debetur prædio urbano. §. 3. *j. h. t.*

3. Prædium rusticum est, quod habet usum rusticum. Usus rusticus consistit in tribus: in serendo, in frugibus reponendis, & in pecoribus collocandis; huc ergo referuntur agri, horrea, & stabula: stabula tamen pro diverso usu referuntur interdum ad prædia urbana, si quis scil. ea habeat ad locandum, ut inde recipiat mercedem, tunc respectu locantis sunt prædia urbana: respectu conducentis, qui pecora sua ibi collocat, sunt rustica *l.* 198. *de V. S. l.* 4. §. 1. *in quibus caus. pign: tac: contr. Struv. Ex.* 26. *th. ex præsumta*, 6. *infin. & Ex.* 13. *th. difficile* 6.

4. Prædium urbanum est prædium, quod habet usum urbanum; prædia enim vocantur rustica vel urbana, non à loco, sed ab usu. *d. l.* 198. *de V. S. l.* 16. *C. de præd: & al: reb. min.*

Prædium dominans est prædium, cui debetur servitus. Prædium serviens est prædium, quod debet servitutem; & à prædio dominante servitus vocatur rustica, vel urbana. Secus qvam vult Locam: in quæst: qui urbanas vocari vult, interdum a dominante, interdum à serviente, quia semper ædificiis inhærent §. 1. *j. h. t.* rusticas autem, a serviente. *q.* 164.

Usus urbanus consistit. (1) In inhabitando, (2) In commerciis exercendis. (3) Pensionibus recipiendis. (4) voluptate: quo interdum horti referuntur. Hinc fit ut servitus rustica possit fieri urbana, si sc. debeatur prædio urbano; sic iter, quando debetur prædio urbano, licet sit rustica servitus, tamen fit urbana; & è contrario, servitus altius tollendi, licet sit urbana, tamen si debeatur prædio rustico, fit rustica. *Vide l.* 2. *de servit: præd: urb: juncta l.* 2. *de servit: præd: rust:* Cum enim hæc differentia sit accidentalis & extrinsecus superveniat prædiis, mirum non est, si eadem servitus mox rustica, mox urbana vocetur.

Lib. 8. *tit.* 3. *de Servitutibus prædiorum rusticorum.*

1. Rusticorum prædiorum jura sunt hæc: Iter, actus, via, aquæ ductus, &c. *pr. j. h. & §.* 2. *eodem.*

Iter est jus eundi, ambulandi hominis, non etiam jumentum, vel vehiculum agendi. *pr. j. h. l.* 1 *de S. R. P.* Nihil interest, sive homo sit pedes, sive eques, sive lectica vel sella portetur *l.* 7. 12. *de S. R. P.* sive hoc fiat prædii causa, sive sanitatis. *l.* 8. *de servit.* sed tamen per consequentiam itineris. *l.* 1. *de S. P. R.*

Hic quæritur, an qui iter habet cum aliis etiam ire possit? respondetur si hoc faciat in utilitatem prædii, ut si quis mercenarios in illud inducat, potest; secùs si fiat, non potest, quia graviorem servitutem facere nimini licet. *l.* 10. *de servitutibus.*

5. Actus est jus agendi jumentum, vel vehiculum *pr. j. h. t. l.* 1. *de S. R. P.*

Actus vel est plenus, quando & jumentum & vehiculum agere licet: minus plenus, quando jumentum tantum sine vehiculo, vel propter pactum vel loci angustiam agere licet, *l.* 1. §. 23. *de S. P. R. & ibi Brunnem, & l.* 13. *de servit.*

Actus latitudo jure civili non determinatur; secus quam viæ, quæ octo pedes habet in porrectum, & sedecim in anfractum, *l.* 8. 13. §. 2. *de S. P. R.*

Qui habet actum, & iter habet, ex juris interpretatione, quia cui plus licet, etiam id quod minus est licere debet *l.* 2. *Quemadmodum servitus amittatur.*

Quia iter actui inest tantum per consequentiam, hinc per partium conventionem abesse potest ab actu; si scilicet consideretur formaliter, sive ut servitus distincta ab actu, *l.* 11. §. 6. *de exceptione rei judicatæ*; licet iter materialiter consideratum, in quantum aliquis necessario ire debet, qui vult agere jumentum vel vehiculum, actus sine itinere esse non possit *l. j. ff. de adimendis legatis.*

Via est jus eundi, & agendi & ambulandi hominis. *pr. j. h. t.*

7. Via in se continet formaliter & iter & actum; definitur enim quod sit jus eundi & agendi; & hinc iter à via abesse non potest; etiam solus quis potest ire & ambulare, licet vehiculum vel jumentum non agat. Imo non tantum ea potest, quæ competunt ex natura itineris & actus, sed quicquid in via publica agere, trudere, trahere, gestare licet, id & hic permissum est. Sic & hastam rectam ferre *l.* 7. *de S. P. R.* quia propter viæ latitudinem non est periculum fructuum lædendorum. *vide Cuj: ad l.* 7.

Latitudo viæ, ut dictum, lege quidem est determinata, interim tamen partium consensu mutari hoc potest, vel etiam interdum loci latitudo non est tanta *l.* 23. *pr: ff. de servitutibus prædiorum rusticorum.*

8. Aquæ ductus est jus ducendæ aquæ per fundum alienum in prædii utilitatem *pr. j. h. t. l.* 1. *de S. R. P.*

Cui concessus est aquæductus, neque potest alienam aquam excipere exonerandam, neque etiam aquam, quæ ipsi conceditur alteri concedere

l. 1.

l. 1. §. 5. de aqua quotidiana & æstiva l. 31. §. 1. de servitutibus prædiorum rusticorum Struv. Ex. 13. th. aquæductus 23.

8. Nihil interest sive ducatur fistulis, sive rivo *l. 18. de S. U. P. l. 11. §. fin. Comm: præd:* modo habeat causam perpetuam *l. 28. de S. U. P. l. 1. §. 5. de aqua quot:* imo etiamsi aqua nondum appareat, si concedatur facultas eam quærendi, constitui potest, atque inquiri *l. 10. de S. P. R.* sed si aqua non appareat & simpliciter hæc servitus concedatur, constitui non potest. *l. ult: §: 2. si serv: vind:* Si exaresçat fons, ad tempus evanescit, & revivi-scit si aqua redeat *l. 34. & 35. h. t.*

Servitus aquæductus etiam neque ex lacu, neque ex stagno constitui potest *d. l. 28. §. 1. de servitutibus prædiorum urbanorum.*

9. Pecoris ad aquam appulsus est jus pecora ad aquam alterius appellendi aquandi gratia *l. 1. §. 1. l. 4. de S. R. P.* Pecora alia quam de quibus convenit, nec ultra numerum appellere licet, quia alias servitus fieret gravior. *l. 13. pr. l. 20. de S. P. R.*

10. Aquæ haustus est jus aquam hauriendi ex fonte, sive loco alieno in prædii utilitatem *l. 5. §. 1. l. 9. §. fin. de S. P. R.* qui hoc jus habet, per consequentiam ire potest *l. 3. l. 11. §. 1. Comm: præd:* e contra, qui ire potest ad fontem, etiam potest aquam haurire.

11. Jus pascendi est jus pecora pascendi in alieno fundo ad prædii utilitatem *l. 1. §. 1. de Servit. P. R. l. 4. eod.*

In jure pascendi (1) notandum, quod restringatur ad ea pecora, per quæ fundus dominans colitur. (2) ad eum fundum, cujus fructus maxime in pecore consistit. (3) nec ultra, quam ad eum fundum opus sit, *vide de his l. 1. 3. 4. 5. de servitut: prædiorum rusticorum:* Et si hoc jus ei constituatur, qui fundum non habet, vel pastura concedatur ultra quam ad ejus fundum opus sit, non erit proprie servitus prædialis, *l. penult: d. t. & l. penult: sed servitus vindicetur.* An autem fiat servitus vel jus personale? *vide Brun: d. l. pen: Schilt. Ex. 18. th. 23.* Quæritur præterea an hoc jus tertio locari possit? Neg. in *l. 44. ff. locati, conducti.* Nec obstat, quod ususfr: fundi locari possit, aliud enim est locare totius fundi usumfr: aliud hanc servitutem separatim. *arg: l. 24. & 33. de S. P. R.* Et si quis habeat jus pascendi oves, non poterit pascere boves: licet si hoc jus habeat ad certum numerum, secundum quosdam agnelli & anniculi non excludantur. *arg: l. 4. §. 1. de usu & hab. Manzius q. 27. n. 10.*

An quis collectis frugibus prohibere possit, quo minus alii animalia sua in ipsius agrum pascendi causa immittant? affirmatur. (1) Quia herbæ in

agro meo natæ, meæ sunt, *l. 7. §. ult: l. 9. de acquirendo rerum dominio l. 49. §. 1. de R. V.* (2) Quia alias frustra jus pascendi in alterius agro jure servitutis acquireretur. Hinc jure feudali *2. F. 27. in f.* in specie conceditur equiti, per pratum vel silvam trensecunti, aliquid ad usum necessarium decerpere.

Qui debet hanc servitutem pastui destinatam, mutare eam ad culturam invito eo, cui debetur, & ut juri ejus noceatur, non potest. *l. 1. §. 4. & 11. de aqua pluvia arcenda.* Tamen, si pastura sufficiat, propria pecora simul cum eo cui servitutem concessit pascere licet, quia sic jus ejus non reddit deterius *l. 13. §. 1. h. t.* neuter autem morbida pascere potest, ne alia inficiantur. *arg: l. 13. de act: emt:*

Si pascua postea imminuantur, ut utrique non sufficiant, cujus pecora sint præferenda an domini, an ejus, cui servitus est concessa? Domini regulariter præferunt, quia durum esset & contra ordinatam charitatem si alienas utilitates propriis præferret. *arg: l. 6. C. de servit: & aq: Grot: lib: 2. c. 16. §. 27.* Nos putamus inspiciendum titulum, quo concessit, sibi enim imputet si aliquod damnum patiatur; in hoc enim consistit natura servitutum *l. 15. de servit: conf: Berlich: decis: 201.*

12. Huic juri pascendi pluribus in locis affine est jus mutui compascui, quando duo vel plures vicini in prædiis, vel territoriis suis sibi invicem mutua pascua concedunt. *Carpz: p. 2. C. 41. d. 7. & 9. Struv: Ex: 13. th. 26.*

13. Jus calcis coquendæ in alieno quatenus opus est ad fundum dominantem *l. 5. de S. P. R.* arenæ fodiendæ, cretæ, lapidis eximendi, ligna secandi, uvas premendi, & similes, etiam sunt servitutes reales rusticæ, quæ tamen possunt fieri urbanæ: imo interdum personales, si scilicet pertineant ad usufructuarium. *l. 5, 6. h. t. arg: l. 7. 9. de usufr: conf: Ludv: Ex: 5. th. 5. lit: f. & g.*

Lib. 8. tit. 2. de Servitutibus præd: urb:

14. Servitus urbana quid sit? *vide* §. 2. *h. t.* & supra §. 2.

Ad servitutes urbanas refertur (1) servitus oneris ferendi, qua vicini paries vel columna onus nostrarum ædium sustinere cogitur.

In hac servitute is, qui eam debet, cogitur parietem seu columnam reficere, si opus sit, non tantum per consequentiam, sic enim hoc abesse posset ab hac servitute, ad exemplum itineris in actu, *de quo supra*; sed ex natura hujus servitutis, ita ut in hac servitute sit exceptio à *l. 15. §. 1. de servitut:* in qua dicitur, servitutum non esse eam naturam, ut aliquid faciat quis, sed ut aliquid patiatur, aut non faciat.

Obser-

Observandum tamen, parietis vel columnæ dominum non præcisè cogi ad refectionem; verum derelinquendo parietem vel columnam liberari ab hac obligatione *l.* 6. §. 2. *in f. si servitus vindicetur.*

Si plures debeant hanc servitutem est dividua, eamque unusquisque pro sua parte præstat *d. l.* 6. §. 4.

Durante refectione dominus prædii dominantis, vel cui hæc servitus debetur, columnam fulcire cogitur, *l.* 8. *in pr. d. t. junge Struv. Ex.* 13. *th. hujusmodi servitus* 9. *qui contrarium statuit & th. porro* 33. *cum Strauchio diss.* 5. *th.* 11. *Vinn:* §. 1. *n.* 3.

15. Servitus tigni immittendi est servitus, qua vicinus pati cogitur tignum immitti in suum parietem, §. 1. *j. h. t. l.* 2. *de S. U. P.*

Servitus projiciendi est servitus, aqua vicinus cogitur pati ut aliquid projiciatur vel provehatur in suum prædium, ut non requiescat. *l.* 242. *de V. S. l.* 17. *in pr. si serv: vind:* hæc servitus etiam dicitur servitus protegendi vel protectus, si mei protegendi gratia fiat. *l.* 2. *de S. U. P.*

Huc refer, servitutem aliquid positum habendi in alieno, vel non positum habendi in suo *l.* 17. §. 1. *de S. P. U.*

16. De servitute altius tollendi notandum, quod altius tollere sit vel facti, & naturaliter omni domino prædii competit, unusquisque enim usque ad cœlum tollere potest, ita ut alius ipsum impedire non possit; vel juris: & est servitus, qua quis ædificium altius tollere potest, ita ut vicinus ipsum, vel contra ædificando, vel novum opus nunciando impedire non possit. *vide hic l.* 2. *ff. de servit: P. U. ibi: licere altius tollere.* Ex quo apparet, naturam hujus servitutis non consistere in eo, ut meus vicinus in utilitatem mei prædii ædes suas altius tollat. Nusquam enim hæc servitus excipitur à regula *l.* 15. §. 1. *de Servit:* sicuti servitus oneris ferendi *l.* 33. *de servit: prædiorum urbanorum.*

17. Servitus altius non tollendi est servitus, qua vicinus meus in utilitatem mei prædii cogitur ædes suas depressiores habere *l.* 12. *de servit: præd: urban:* §. 2. *j. h.*

Si contra debitam servitutem aliquid sit extructum ad formam pristinam revocari debet, destructo eo, quod factum est *l.* 5. *C. de servitutibus* & quidem sumptibus ædificantis *l.* 8. *C. h.* damni ratione habita *l.* 4. §. 2. *si servitus vindicetur.* Viridaria tamen supra determinatam altitudinem habere licet *l.* 12. *h.*

An hæ servitutes sint distinctæ, an vero sit una servitus altius tollendi & non tollendi? *vide Struv. d. Ex.* 13. *th. servitus altius tollendi* 12. *&*

Vinn.

89. Quartus & ultimus modus generalis est traditio, qua rem, utriusque & tradentis & accipientis consensu, ex causa habili traditam, nostram facimus.

90. Sive res sit mobilis, sive immobilis est vera traditio: quæ iterum dividitur in propriam, quando scilicet res mobilis de manu in manum traditur: vel analogam, quando in rem immobilem inducimur; inductio enim in his rebus perinde est, ac si de manu in manum traderentur. §. 41. *j. h. l.* 3. §. 1. *de aquir: vel amitt: poss:* vel si res sit incorporalis, tunc itidem est impropria, & analogica, id est, de manu in manum quidem tradi non potest, quia non tangitur, intercedit tamen aliquis actus, qui similitudinem habet cum eo, ac si de manu in manum traderetur, ut est, cessio juris, itidem patientia; sic si quis alteri constituit servitutem, eo ipso dum patitur uti servitute, videtur quasi tradidisse *l.* 3. *pr. de usufr:*

91. Præter hanc veram traditionem est adhuc traditio ficta, quando scil. fingitur res tradita esse, licet revera non fuerit tradita: & hæc ficta traditio alia est brevis manus, *l.* 43. *de jure dot:* §. 44. *j. h.* Alia per longam manum; de qua vide § 45. *j. h. l.* 79. *de solut: l.* 18. §. 2. *ff. de acquir: vel amitt: poss:*

Ficta traditio per brevem manum est quando de re, quæ jam ante penes me est, ex titulo dominium non translativo, convenit, ut in posterum mea sit. Dum enim dominus patitur meam esse, fingitur ac si rem ei restituissem, & ille vicissim mihi reddidisset, e. g. rem commodatam vel depositam penes me habui, & convenit ut post modum mihi sit donata, vel vendita, fingitur ac si commodanti rem restituissem, & ille mihi reddidisset ex donato vel vendito, *vide d* § 44. *j. h. & l.* 15. *de rebus cred: jung. l.* 34. *ff. mandati* in qua videtur haberi contrarium, unde & *Frantz. Ex.* 9. *quæst.* 6. existimat, in his legibus supereſſe vestigium antiquarum dissensionum inter Ictos, ex quorum scriptis digesta facta sunt; ita ut Africanus in *l.* 34. aliam habuerit opinionem, quam Ulpianus in *l.* 15. Ficta traditio per longam manum est, quando res vel propius demonstrata, vel e longinquo, præsumitur esse tradita; ad priorem modum refer §. 45. scil. quando quis in præsentia horrei claves mihi tradit, longa manu videtur tradidisse merces, quæ sunt in horreo: hanc plures Doctores vocant traditionem symbolicam: quia signum traditur loco rei; cum in ficta traditione nihil tradatur: junge *l.* 1. § *pen: de a. l. a. p. l.* 9. §. 6. *de A. R. D. l.* 74. *de contr: emt. l.* 1. *C. de donat:* licet in omni ficta traditione interveniat actus aliquis externus, qui est signum

sium traditæ possessionis & translati dominii: actus enim interni non sunt congrui societati humanæ, & negotiis contrahendis, verum in omnibus requiritur signum externum vide *Grot*: 2. c. 4. §. 3. *Strauch*: *diss*: 9 *th* 39. ad posteriorem modum refertur, si quis me deducat in altam turrim, & ostendat prædium, quod mihi vendidit, *l.* 18. §. 2. *ff. de A. l. A. P.*

§ 92. Requiritur præterea ut in causa uterque consentiat, non quidem in specie v. g. ut uterque habeat animum donandi, vel ut alius habeat animum mihi donandi, & ego animum pro donato accipiendi sed in genere, id est, sufficit si uterque consentiat in aliquam causam habilem ad transferendum dominium, e. g. ut alius habeat animum donandi, & alius animum mutuo accipiendi, utraque enim causa habilis est ad transferendum dominium: & hinc etiam, si res tradatur, dominium transfertur ex traditione, licet proprie nec donatio, nec mutuum sit, propter dissensum in causa in specie, vide hic *l.* 18. *de rebus cred*: *& l.* 36. *d. A. R. D. Struv. Ex.* 8. *th. ulterius* 30. *in fine Ex.* 16. *th. sed quid* 10. *ubi resp*: *ad l.* 36. *de A. R. D. sed responsio ejus obscurior est, quam ut admitti possit.*

93. In venditione singulare est, ut, licet res vendita tradita sit emptori, tamen in ipsum non transferatur dominium, nisi pretium sit solutum, vel fides habita de pretio: hoc enim in casu res tradita statim fit emptoris, & si fiat concursus creditorum, etiamsi res venditæ adhuc inveniantur, nihilominus tamen venditor reliquis creditoribus non præfertur; cum è contrario pretio non soluto, vel fide non habita de pretio, præferatur; quia dominus mansit. § 42. *j. h. Struv. Ex.* 44. *th. ratione juris in re* 46. *in med.*

Fidem de pretio aliquis videtur habuisse quando id vel verbis expresse declarat, vel factis *l.* 9. §. 3. *de pign*: *act*: quo refertur si quis dederit expromissorem, fidejussorem, partem pretii solverit, si terminus solutioni sit appositus. *l.* 3. *C. de pact*: *int*: *emt*: *& vend.* si in librum rationum retulerit; non autem si simpliciter permiserit venditor ut emtor secum mercem auferret, vel si eam domum emtoris misisset, videtur enim in dubio hoc potius fecisse ut satis faceret contractui, quam ut fidem de pretio haberet. Nihil interest utrum ipsi rem tradamus, an vero alius nostro nomine scil. procurator, cui liberam universorum negotiorum administrationem commisimus, §. 43. *j. h. t.* in quo clarissime fundatur distinctio inter procuratorem universorum negotiorum cum libera, scil. administrandi facultate, cui junge omnino *l.* 60. §. *ult. ff. mandati.* Traditio-

non.

non tantum sit personæ certæ, verum etiam incertæ, ut sit quando missilia jactantur in vulgus, is enim qui jactat ignorat quantum eorum quisque accepturus est, & tamen quia vult quod quisque acceperit, ejus esse, statim dominum ipsum efficit §. 46. *j. h. junctis Nov.* 105. *c.* 7. §. 1.

An traditio jure naturæ & gentium requiratur ad transferendum dominium? & an sit modus transferendi dominium juris gentium? Grotius *lib.* 2. *c.* 8. §. *ult.* hoc negat, quia dominium etiam sine traditione transferri potest jure naturæ, & gentium. Nos putamus, verum esse, dominium quidem transferri posse sine traditione; & tamen traditionem esse modum adquirendi dominii ex jure gentium, si interveniat, neque primùm à jure civili introductum, vide *Instit: nost: J. Nat: lib:* 2. *c.* 8. *q.* 16.

Titulus II.

De Rebus Corporalibus & Incorporalibus.

1. Altera rerum divisio est, quod res sint vel corporales, quæ tangi possunt; hoc est, sensu quodam externo percipi: vel incorporales, quæ tangi non possunt, id est, quæ vel in jure consistunt, seu per jus definiuntur, vel intellectu percipiuntur. *pr. j. h. &* § 1. ut sunt genera & quantitates *l.* 30. *in pr: de leg:* 1. vel in facto consistunt, ut possessio *l.* 1. §. 1. *de acquir: possess: Ludw: Ex:* 5. *th.* 1. *lit: d.*

Alii putant, rectius res dividi primum in res corporales & incorporales: corporales deinde esse vel mobiles, vel immobiles: utrasque vel in patrimonio, vel extra patrimonium: verum hoc non videtur fieri accurate, quia non minus dantur res incorporales, quæ sunt extra patrimonium, ut sunt omnia jura communia, vide *Grot: lib.* 2. *c.* 2. §. 6. 11. 18. jura Majestatis, quæque his sunt analoga; quam res corporales. Rectius ergo retinentur divisiones prout à Justiniano propositæ sunt, & à DD. hactenus expositæ.

2. Ad res corporales sufficit ut possint tangi, licet actu ipso non tangantur propter varias causas, ut sunt eæ, quæ sunt in fundo maris &c. Res corporales iterum sunt vel mobiles, vel immobiles.

3. Mobiles sunt, quæ salva sua substantia de loco in locum transferri possunt; sive sint se moventes, sive ab alio moveantur *l.* 93. *de V. S. Struv. Ex.* 3. *th. Res mobiles* 82.

Pecunia sua natura est res mobilis. *Nov:* 22. *c.* 45. & hinc rebus mobilibus legatis, etiam pecunia intelligitur; verum non omnis, sed quæ est

præsidii

præsidii causa, & quam testator in usum suum sumere solebat *l. si chorus 79. §. 1. ff. leg. 3.* vide hic omnino *Hahnium ad Wes: tit: ad Sctum Trebellianum.* Pecunia enim materialiter considerata, est corpus seu res corporalis, §. 1. *j. h. t. l. 94. §. 1. de solut: l. 13. in f. de reb: cred: l. 24. depos.* licet si ut quantitas consideretur, sit res incorporalis, vide præter §. *j. h. l. 1. de contrah: empt: l. 46. de condict: indeb: Vinn. §. 1. n. 1.*

4. Res immobiles sunt res, quæ salva sua substantia de loco in locum moveri non possunt; aut quæ solo natura, arteve firmiter cohærent, *pr. j. h. t. l. 60. 211. de V. S. l. 18. de contr: emt:* quo etiam referuntur molendina pneumatica: de navalibus dubitatur. *arg: l. 1. §. 7. de Vi & Vi arm: l. 20. §. 4. quod vi aut clam.*

Res immobiles vel natura tales sunt, vel civiliter.

5. Res immobilis civiliter est, quæ ex se & sua natura de loco in locum moveri potest, sed tamen propter necessarium usum, quem præstat in re immobili, habetur pro re immobili; vel, quæ in certa materia pro tali habetur. Sic canes venatici per se sunt res mobiles, verum in feudo venatorio habentur pro immobilibus: item, lecti in diversorio; sedilia in templo; pisces, aves & aliæ bestiæ, quas in vivariis propagationis causa habemus. *arg. l. 62. §. 1. de usufr.* secus si custodiæ, aut usus gratia, tunc enim non sunt pars fundi, & sic res mobiles *l. 15. de act: emt: Meyerus in Colleg: Jur: Arg: tit: de Rer: div: th. 55.*

An merces in tabernis, medicamenta in pharmacopolio, libri in bibliopolio mobilia sint? Quidam affirmant per *l. 66. ff. de V. S.* Alii negant, quia in materia satisdationis habentur pro rebus immobilibus.

Certo respectu utraque opinio vera est, *confer Struv. Ex. 5. th. Alii 25. in f. & Ex. 3. th. civiliter 84. Berlich: 3. concl: 30.*

6. Res incorporales proprie nec molibes, nec immobiles sunt; mobilitas enim & immolibitas sunt affectiones corporum, & dicuntur ratione loci, nec conveniunt iis, quæ nullo loco circumscripta sunt *l. 86. pr. de leg. 11.* unde publicatis mobilibus & immobilibus, jura & actiones non veniunt, nisi in casu ubi jure communi omnia bona publicantur. cons: *Peck. lib: 5. de testam: Conj. c. 30. n. 5. Carpz: p. 3. c. 23. d. 8. c. 24. def: 1.* Interdum tamen referuntur ad res mobiles; scil quæ competunt propter res mobiles, ut nomina personalia & actiones propter res mobiles.

Interdum ad res immobiles, ut quæ rebus immobilibus inhærent, & ratione earundem competunt, ut actiones in rem quæ competunt ex jure in re immobili, jurisdictio, servitutes, reditus annui, rei vindica-

tio, si res sit immobilis, &c. Hæc ita obtinent, si mens dicentis, aut subjecta materia hoc exigat, alias enim tertium genus bonorum constituunt. *l.* 15. §. 2. *de re judic. junge Struv: Ex* 40. *th. Res donari* 9. *in med & Ex.* 26. *th. generale* 20. *Paulum Voet in tr: de mobil: immob: Voet. in ff. de R. D. n.* 7.

7. Diximus res incorporales consistere in jure; seu, res incorporales esse, qvæ per jus definiuntur, ut sunt jura prædiorum urbanorum & rusticorum, quæ etiam servitutes vocantur §. 1. *in f. h. t.*

Titulus III.

De Servitutibus Prædiorum.

Lib. 8. *tit.* 1. *de Servitutibus C. Lib.* 3. *tit.* 34 *de Servitutibus, & aqua.*

1. Servitus, in genere, est jus in aliena re constitutum in utilitatem vel prædii, vel personæ. *l.* 13. §. 1. *l.* 19. *pr. de damn: inf: l.* 5 *pr. si usus fr: pet: l.* 15. *de servit:*

Dicitur, *in re aliena:* quia res propria nemini servit *l.* 26. *d. S. P. U. l.* 33. §. *ult. de S. P. R.* verum quicquid utilitatis aliquis ex re sua percipit, percipit jure dominii, & sic usus fructus vocatur pars dominii, *l.* 4. *ff. de usufruct.* quando quis it per prædium suum, non it jure servitutis, sed jure dominii: præterea interdum aliquis rebus utitur jure communi, sc. rebus publicis; sic imus per iter publicum, non jure dominii, nec jure servitutis, sed jure communi. *l* 1. §. 3, 4, *& ult. de via publ:*

Præterea dicitur, *in utilitatem prædi vel personæ:* si utilitas immediate percipiatur à prædio, dicitur servitus prædialis; si utilitas immediate percipiatur à persona, dicitur servitus personalis: hinc fit ut interdum servitus realis fiat personalis, e. g. servitus aquæhaustus, pecoris ad aquam appulsus sunt servitutes prædiales §. 2. *f. h. t.* & tamen si utilitas immediate percipiatur à persona, referuntur ad servitutes personales *l.* 14. §. *ult: de aliment: leg.* in dubio referuntur ad servitutes reales. Hæc utilitas non semper præsens esse debet, sed sufficit, si eam speremus *l.* 19. *de servit: l.* 55. *de usufr:* si plane & omni tempore inutilis sit futura constitui non potest *l.* 15. *de servit: l.* 38. *& seq: de S. P. U.* si utilis sit in se, valet, quamvis personæ sit inutilis *l. pen. de servit:* sufficit etiam si ab initio fuerit utilis, licet postea inutilis fiat: vel si ab initio fuerit inutilis & postea utilis fiat *l.* 22. 23. *de S. P. U. l.* 180. *de S. P. R. l. ult. si servit: vind: l.* 98. *de V. O.*

2. Ser-

2. Servitus est duplex: Realis & Personalis. *l.* 1. *de Servit: l.* 20. §. *ult. de S. P. R.*

Realis est, quam prædium prædio debet. *l.* 1. §. *ult. Commun: præd:* Et hæc iterum vel est rustica; vel urbana; servitus rustica est servitus, quæ debetur prædio rustico. servitus urbana est servitus, quæ debetur prædio urbano. §. 3. *j. h. t.*

3. Prædium rusticum est, quod habet usum rusticum. Usus rusticus consistit in tribus: in serendo, in frugibus reponendis, & in pecoribus collocandis; huc ergo referuntur agri, horrea, & stabula: stabula tamen pro diverso usu referuntur interdum ad prædia urbana, si quis scil. ea habeat ad locandum, ut inde recipiat mercedem, tunc respectu locantis sunt prædia urbana: respectu conducentis, qui pecora sua ibi collocat, sunt rustica *l.* 198. *de V. S. l.* 4. §. 1. *in quibus caus. pign: tac: contr. Struv. Ex.* 26. *th. ex præsumta*, 6. *infin. & Ex.* 13. *th. difficile* 6.

4. Prædium urbanum est prædium, quod habet usum urbanum; prædia enim vocantur rustica vel urbana, non à loco, sed ab usu. *d. l.* 198. *de V. S. l.* 16. *C. de præd: & al: reb. min.*

Prædium dominans est prædium, cui debetur servitus. Prædium serviens est prædium, quod debet servitutem; & à prædio dominante servitus vocatur rustica, vel urbana. Secus quam vult Locam: in quæst: qui urbanas vocari vult, interdum a dominante, interdum à serviente, quia semper ædificiis inhærent §. 1. *j. h. t.* rusticas autem, a serviente. *q.* 164.

Usus urbanus consistit. (1) In inhabitando, (2) In commerciis exercendis. (3) Pensionibus recipiendis. (4) voluptate: quo interdum horti referuntur. Hinc fit ut servitus rustica possit fieri urbana, si sc. debeatur prædio urbano; sic iter, quando debetur prædio urbano, licet sit rustica servitus, tamen fit urbana; & è contrario, servitus altius tollendi, licet sit urbana, tamen si debeatur prædio rustico, fit rustica. *Vide l.* 2. *de servit: præd: urb: juncta l.* 2. *de servit: præd: rust:* Cum enim hæc differentia sit accidentalis & extrinsecus superveniat prædiis, mirum non est, si eadem servitus mox rustica, mox urbana vocetur.

Lib. 8. *tit.* 3. *de Servitutibus prædiorum rusticorum.*

5. Rusticorum prædiorum jura sunt hæc: Iter, actus, via, aquæ ductus, &c. *pr. j. h. & §.* 2. *eodem.*

Iter est jus eundi, ambulandi hominis, non etiam jumentum, vel vehiculum agendi. *pr. j. h. l.* 1 *de S. R. P.* Nihil interest, sive homo sit pedes, sive eques, sive lectica vel sella portetur *l.* 7. 12. *de S. R. P.* sive hoc fiat prædii causa, sive sanitatis. *l.* 8. *de servit:* sed tamen per consequentiam itineris. *l.* 1. *de S. P. R.*

Hic quæritur, an qui iter habet cum aliis etiam ire possit? respondetur si hoc faciat in utilitatem prædii, ut si quis mercenarios in illud inducat, potest; secus si fiat, non potest, quia graviorem servitutem facere nimini licet. *l.* 10. *de servitutibus.*

5. Actus est jus agendi jumentum, vel vehiculum *pr. j. h. t. l.* 1. *de S. R. P.*

Actus vel est plenus, quando & jumentum & vehiculum agere licet: minus plenus, quando jumentum tantum sine vehiculo, vel propter pactum vel loci angustiam agere licet, *l.* 1. §. 23. *de S. P. R. & ibi Brunnem, & l.* 13. *de servit.*

Actus latitudo jure civili non determinatur; secus quam viæ, quæ octo pedes habet in porrectum, & sedecim in anfractum, *l.* 8. 13. §. 2. *de S. P. R.*

Qui habet actum, & iter habet, ex juris interpretatione, quia cui plus licet, etiam id quod minus est licere debet *l.* 2. *Quemadmodum servitus amittatur.*

Quia iter actui inest tantum per consequentiam, hinc per partium conventionem abesse potest ab actu; si scilicet consideretur formaliter, sive ut servitus distincta ab actu, *l.* 11. §. 6. *de exceptione rei judicatæ*; licet iter materialiter consideratum, in quantum aliquis necessario ire debet, qui vult agere jumentum vel vehiculum, actus sine itinere esse non possit *l. j. ff. de adimendis legatis.*

Via est jus eundi, & agendi & ambulandi hominis. *pr. j. h. t.*

7. Via in se continet formaliter & iter & actum; definitur enim quod sit jus eundi & agendi; & hinc iter à via abesse non potest; etiam solus quis potest ire & ambulare, licet vehiculum vel jumentum non agat. Imo non tantum ea potest, quæ competunt ex natura itineris & actus, sed quicquid in via publica agere, trudere, trahere, gestare licet, id & hic permissum est. Sic & hastam rectam ferre *l.* 7. *de S. P. R.* quia propter viæ latitudinem non est periculum fructuum lædendorum. *vide Cuj: ad l.* 7.

Latitudo viæ, ut dictum, lege quidem est determinata, interim tamen partium consensu mutari hoc potest, vel etiam interdum loci latitudo non est tanta *l.* 23. *pr. ff. de servitutibus prædiorum rusticorum.*

8. Aquæ ductus est jus ducendæ aquæ per fundum alienum in prædii utilitatem *pr. j. h. t. l.* 1. *de S. R. P.*

Cui concessus est aquæductus, neque potest alienam aquam excipere exonerandam, neque etiam aquam, quæ ipsi conceditur alteri concedere

l. 19.

l. 1. §. 5. de aqua quotidiana & æstiva l. 31. §. 1. de servitutibus prædiorum rusticorum Struv. Ex. 13. th. aqua ductus 23.

Nihil interest sive ducatur fistulis, sive rivo *l. 18. de S. U. P. l. 11. §. fin. Comm: præd:* modo habeat causam perpetuam *l. 28. de S. U. P. l. 1. §. 5. de aqua quot:* imo etiamsi aqua nondum appareat, si concedatur facultas eam quærendi, constitui potest, atque inquiri *l. 10. de S. P. R.* sed si aqua non appareat & simpliciter hæc servitus concedatur, constitui non potest. *l. ult: §: 2. si serv: vind:* Si exaresçat fons, ad tempus evanescit, & revivi-scit si aqua redeat *l. 34. & 35. h. t.*

Servitus aquæductus etiam neque ex lacu, neque ex stagno constitui potest *d. l. 28. §. 1. de servitutibus prædiorum urbanorum.*

9. Pecoris ad aquam appulsus est jus pecora ad aquam alterius appellendi aquandi gratia *l. 1. §. 1. l. 4. de S. R. P.* Pecora alia quam de quibus convenit, nec ultra numerum appellere licet, quia alias servitus fieret gravior. *l. 13. pr. l. 20. de S. P. R.*

10. Aquæ haustus est jus aquam hauriendi ex fonte, sive loco alieno in prædii utilitatem *l. 5. §. 1. l. 9. §. fin. de S. P. R.* qui hoc jus habet, per consequentiam ire potest *l. 3. l. 11. §. 1. Comm: præd:* e contra, qui ire potest ad fontem, etiam potest aquam haurire.

11. Jus pascendi est jus pecora pascendi in alieno fundo ad prædii utilitatem *l. 1. §. 1. de Servit. P. R. l. 4. eod.*

In jure pascendi (1) notandum, quod restringatur ad ea pecora, per quæ fundus dominans colitur. (2) ad eum fundum, cujus fructus maxime in pecore consistit. (3) nec ultra, quam ad eum fundum opus sit, *vide de his l. 1. 3, 4, 5. de servitut: prædiorum rusticorum.* Et si hoc jus ei constituatur, qui fundum non habet, vel pastura concedatur ultra quam ad ejus fundum opus sit, non erit proprie servitus prædialis. *l. penult: d. t. & l. penult: sed servitus vindicetur.* An autem fiat servitus vel jus personale? *vide Brun: d. l. pen: Schilt. Ex. 18. th. 23.* Quæritur præterea an hoc jus tertio locari possit? Neg. in *l. 44. ff. locati, conducti.* Nec obstat, quod ususfr: fundi locari possit, aliud enim est locare totius fundi usumfr: aliud hanc servitutem separatim. *arg: l. 24. & 33. de S. P. R.* Et si quis habeat jus pascendi oves, non poterit pascere boves: licet si hoc jus habeat ad certum numerum, secundum quosdam agnelli & anniculi non excludantur. *arg: l. 4. §. 1. de usu & hab. Manzius q. 27. n. 10.*

An quis collectis frugibus prohibere possit, quo minus alii animalia sua in ipsius agrum pascendi causa immittant? affirmatur. (1) Quia herbæ in

agro meo natæ, meæ sunt, *l. 7. §. ult: l. 9. de acquirendo rerum dominio l. 49. §. 1. de R. V.* (2) Quia alias frustra jus pascendi in alterius agro jure servitutis acquireretur. Hinc jure feudali *2. F. 27. in f.* in specie conceditur equiti, per pratum vel silvam trenseunti, aliquid ad usum necessarium decerpere.

Qui debet hanc servitutem pastui destinatam, mutare eam ad culturam invito eo, cui debetur, & ut juri ejus noceatur, non potest. *l. 1. §. 4. & 11. de aqua pluvia arcenda.* Tamen, si pastura sufficiat, propria pecora simul cum eo cui servitutem concessit pascere licet, quia sic jus ejus non reddit deterius *l. 13. §. 1. h. t.* neuter autem morbida pascere potest, ne alia inficiantur. *arg: l. 13. de act: emt:*

Si pascua postea imminuantur, ut utrique non sufficiant, cujus pecora sint præferenda an domini, an ejus, cui servitus est concessa? Domini regulariter præferunt, quia durum esset & contra ordinatam charitatem si alienas utilitates propriis præferret. *arg: l. 6. C. de servit: & aq: Grot: lib: 2. c. 16. §. 27.* Nos putamus inspiciendum titulum, quo concessit, sibi enim imputet si aliquod damnum patiatur; in hoc enim consistit natura servitutum *l. 15. de servit: conf: Berlich: decis: 201.*

12. Huic juri pascendi pluribus in locis affine est jus mutui compascui, quando duo vel plures vicini in prædiis, vel territoriis suis sibi invicem mutua pascua concedunt. *Carpz: p. 2. C. 41. d. 7. & 9. Struv: Ex: 13. th. 26.*

13. Jus calcis coquendæ in alieno quatenus opus est ad fundum dominantem *l. 5. de S. P. R.* arenæ fodiendæ, cretæ, lapidis eximendi, ligna secandi, uvas premendi, & similes, etiam sunt servitutes reales rusticæ, quæ tamen possunt fieri urbanæ: imo interdum personales, si scilicet pertineant ad usufructuarium. *l. 5, 6. h. t. arg: l. 7. 9. de usufr: conf: Ludw: Ex: 5. th. 5. lit: f. & g.*

Lib. 8. tit. 2. de Servitutibus præd: urb:

14. Servitus urbana quid sit? *vide §. 2. h. t.* & supra §. 2.

Ad servitutes urbanas refertur (1) servitus oneris ferendi, qua vicini paries vel columna onus nostrarum ædium sustinere cogitur.

In hac servitute is, qui eam debet, cogitur parietem seu columnam reficere, si opus sit, non tantum per consequentiam, sic enim hoc abesse posset ab hac servitute, ad exemplum itineris in actu, *de quo supra*; sed ex natura hujus servitutis, ita ut in hac servitute sit exceptio à *l. 15. §. 1. de servitut:* in qua dicitur, servitutum non esse eam naturam, ut aliquid faciat quis, sed ut aliquid patiatur, aut non faciat.

Obser-

Observandum tamen, parietis vel columnæ dominum non præcise cogi ad refectionem; verum derelinquendo parietem vel columnam liberari ab hac obligatione *l.* 6. §. 2. *in f. si servitus vindicetur.*

Si plures debeant hanc servitutem est dividua, eamque unusquisque pro sua parte præstat *d. l.* 6. §. 4.

Durante refectione dominus prædii dominantis, vel cui hæc servitus debetur, columnam fulcire cogitur, *l.* 8. *in pr. d. t. junge Struv. Ex.* 13. *th. hujusmodi servitus* 9. *qui contrarium statuit & th. porro* 33. *cum Strauchio diss.* 5. *th.* 11. *Vinn.* §. 1. *n.* 3.

15. Servitus tigni immittendi est servitus, qua vicinus pati cogitur tignum immitti in suum parietem, §. 1. *j. h. t. l.* 2. *de S. U. P.*

Servitus projiciendi est servitus, aqua vicinus cogitur pati ut aliquid projiciatur vel provehatur in suum prædium, ut non requiescat. *l.* 242. *de V. S. l.* 17. *in pr. si serv. vind.* hæc servitus etiam dicitur servitus protegendi vel profectus, si mei protegendi gratia fiat. *l.* 2. *de S. U. P.*

Huc refer, servitutem aliquid positum habendi in alieno, vel non positum habendi in suo *l.* 17. §. 1. *de S. P. U.*

16. De servitute altius tollendi notandum, quod altius tollere sit vel facti, & naturaliter omni domino prædii competit, unusquisque enim usque ad cœlum tollere potest, ita ut alius ipsum impedire non possit; vel juris: & est servitus, qua quis ædificium altius tollere potest, ita ut vicinus ipsum, vel contra ædificando, vel novum opus nunciando impedire non possit. *vide hic l.* 2. *ff. de servit: P. U. ibi: licere altius tollere.* Ex quo apparet, naturam hujus servitutis non consistere in eo, ut meus vicinus in utilitatem mei prædii ædes suas altius tollat. Nuspiam enim hæc servitus excipitur à regula *l.* 15. §. 1. *de Servit:* sicuti servitus oneris ferendi *l.* 33. *de servit: prædiorum urbanorum.*

17. Servitus altius non tollendi est servitus, qua vicinus meus in utilitatem mei prædii cogitur ædes suas depressiores habere *l.* 12. *de servit: præd: urban:* §. 2. *j. h.*

Si contra debitam servitutem aliquid sit extructum ad formam pristinam revocari debet, destructo eo, quod factum est *l.* 5. *C. de servitutibus* & quidem sumptibus ædificantis *l.* 8. *C. h.* damni ratione habita *l.* 4. §. 2. *si servitus vindicetur.* Viridaria tamen supra determinatam altitudinem habere licet *l.* 12. *h.*

An hæ servitutes sint distinctæ, an vero sit una servitus altius tollendi & non tollendi? *vide Struv. d. Ex.* 13. *th. servitus altius tollendi* 12. *&*

Vinn.

Vinn. ad §. 1. *n.* 6. ubi in med: disputat contra Bachovium.

Servitus luminum est servitus, qua vicinus meus cogitur pati ut vel in meo, vel per communem, vel in suo pariete fenestram aperiam luminis hauriendi gratia. *arg. l.* 15. *h.t. l.* 8. *&* 9. *C. de servit: l.* 8. 26. *juncta. l.* 40. *de* S. *P. U.* Servitus ne luminibus officiatur est servitus, qua vicinus nihil facere potest, ut luminibus meis officiatur; *l.* 4. 25. *de* S. *U. P.* Hâc servitute constituta, nihil quicquam facere potest, ut lumina mea obscurentur, quod interdum deprimendo ædificium fieri potest *l.* 17. § 2. *& l.* 23. *de* S. *P. U.* vel arborem ponendo *dicta l.* 17. *in pr.*

An servitus luminum & ne luminibus officiatur sint distinctæ, an vero tantum una servitus? disputatur, & isti, qui volunt esse unam eamdemque servitutem, probare volunt ex collatione l. 15. & 16. *de servit: prad: urban.* quia, quam Jctus in *l.* 15. vocat servitutem ne luminibus officiatur, eam mox in l. 16. vocat servitutem luminum: verum mens Jcti non fuit loqvi de diversis servitutibus, sed saltem explicare vocabulum luminis in dicta servitute ne luminibus officiatur *vide Vinn. d.* §. *j. n.* 8. *in pr. & f.* ubi etiam agit de moribus Hollandiæ.

19. Servitus prospiciendi sive prospectus est servitus, qua vicinus pati cogitur, ut in prædium ejus prospiciamus: e. g. in hortum *l.* 12. *&* 16 *de* S. *P. U.* Servitus ne prospectui officiatur est servitus, qua vicinus nihil facere potest, quo impediatur prospectus longe late que patens in loca grata & amæna *l.* 15, *&* 23. *d. t.*

20. Servitus stillicidii vel fluminis recipiendi est servitus, qua vicinus aquam è tecto meo cadentem vel flumen, cum onere suo, recipere cogitur *l.* 2. *de* S. *P. U.* Servitus stillicidii vel fluminis non recipiendi est servitus, qua aquam propriam ex tecto cadentem, vel flumen non possum recipere, qvo minus in vicini prædium cadat *l.* 20. §. 5. *d. t.* & sic differunt, licet Bachovius hoc loco dissentiat.

21. Servitus fumi est servitus, qua vicinus cogitur pati ex nostro fumum in suum immitti *l.* 8. §. 1 *si servitus vind.* Servitus cloacæ, est servitus, qua vicinus cogitur alienam cloacam in suo recipere *l.* 7. *de servit. l.* 1. *de cloa. junge Struv: Ex:* 13. *th.* 18. *Strauch: diss:* 7. *th.* 13. ubi servitutem stillicidii vel fluminis non recipiendi, aliter exponit: *ut & Vinnius h. t.*

Lib. 8. *tit.* 4. *Communia prædiorum tam urbanorum quam rusticorum.*

22. De communibus prædiorum tam urbanorum, quam rusticorum, vide §. 3. *h. sc Primum* commune est ad utramque servitutem, ut duo sint prædia.

prædia, sive ipso actu habeamus, sive mox, & certo prædium speremus; ea enim, quæ mox futura sunt, pro præsentibus habentur, *l.* 23. §. 1. *de servit: prad: urban: l.* 25. §. 10. *fam: ercis:*

Alterum dominans, alterum serviens; quorum illud totum dominatur, hoc totum servit: servitutes enim prædiales individuæ sunt *l.* 9. 17. *ff. de Servit: l.* 72. *in pr: de V. O.* hinc pro parte nec legari, nec adimi potest *l.* 11. *de servit:* nec pro parte acquiri *l.* 5. *in fin: h. t.* licet pro parte possit retineri, si jam sit constituta *l.* 8. §. 1. *de servit: l.* 30. §. 1. *de S. V. P.* si enim tantum sit promissa ei, qui habet totum fundum, & is partem alienet, promissio sit irrita *l.* 11. *de serv:* nam fundus partim liber, partim servus non magis esse potest, quam homo, cujus status individuus est *l.* 7. *de liberali causa junctâ l.* 9. *de servitut: l.* 23. §. *f. de servit: rustic: prædior: Struv: Ex:* 13. *th:* 32. ubi recte notat; quod in quibusdam servitutibus, quæ in uno certo loco consistere possunt; si certus locus non sit demonstratus, civiliter hoc sit intelligendum *l.* 9. §. 11. *de servit: prad: rustic:* hinc etiam solet pars certa fundi assignari: quod cum factum fuerit, reliquæ partes erunt liberæ *d l.* 13. & si quæratur cui electio partis sit concedenda? magis est ut domino prædii servientis concedatur. *l.* 26. *de S. R. P.* nisi dominans jam occupaverit locum servitutis non incommodum servienti, tunc enim ipsi competit *l.* 9. *de servit:* neque ulla subsit captio; quæ prohibetur in *l.* 26. & dominans per medias vineas ire non potest: sicut nec serviens locum incommodum assignare; aliâs, dissentientibus datur arbiter *l.* 13. §. 1. *d. t.* Servitus augetur, aucto per alluvionem fundo *l.* 3. §. 2. *de aqua quot: & est: arg: l.* 18. §. 1. *de pignorat: l.* 16. *de pign: Carpz: L.* 1. *Resp:* 45. Hic quæritur, an mari servitus possit imponi? quod neg. quia non est in privatorum dominio, *l.* 4. 13. *h. t. Grot:* 2. *c.* 2 §. 15. *n.* 2. Idem dic de locis sacris & religiosis & aliis, quæ non sunt in dominio privatorum. *dict: LL.*

23. *Secundum* commune est, ut prædia sint vicina *l.* 5. *de servit: prad: rustic. l.* 38. & 39. *de servit: prad: urban:* vicina prædia dicuntur, quando locus interjectus non obstat utilitati, quam prædium prædio præstare debet *l.* 7. §. 1. & *l. ult: in f. de servit: rustic: prad:* Hinc interdum prædium vicinum dicitur, quod longe distat; ut in servitute ne prospectui officiatur, quæ potest deberi ab eo, qui pluribus ædibus distat: in servitute tignum immittendi, oneris ferendi, prædium dicitur vicinum, quod simul est contiguum, seu quod contingit vel attingit prædium; & si aliud intercedat, respectu hujus servitutis, non amplius est vicinum.

24. *Tertium* commune est, ut prædium prædio ex hac servitute adferat utilitatem, *l.* 19. *de servit:* Quare servitus realis constitui non potest, ut pomum decerpere liceat in alieno prædio, spatiari, vel cænare *l.* 8. *de servit:* licet si tale jus sit constitutum, possit vocari servitus personalis. vide *DD. ad l.* 8. *&* 37. *de servit: præd: rust:*

Sunt tamen, qui putant; etiam posse constitui servitutem realem, si aliquis possit in alieno prædio spatiari, vel cænare, quia hoc facit ad amænitatem, & vero amænitas potest esse servitus realis, ut servitus prospectus *l.* 15. *de S. U. P. l.* 13. 22. *de aq. & aq. l.* 3. §. *nec non illud, de in rem vers: l.* 16. *quod vi aut clam l.* 41. *de usufr: vide Hubers: in prælect: ad ff. de servit:* §. 6.

Sic de jure venandi quærunt, an sit servitus realis, an personalis? Gailius *l.* 2. *observ:* 66. ad reales refert: Ludwellus *in Ex.* 5. *th.* 5. plane non esse servitutem putat; quia enim ad utilitatem prædii non pertinet, non est servitus realis; & quia ad heredes transit, non est servitus personalis. Nos Gaikii opinionem præferimus, ita tamen ut distinguamus inter titulum, vi cujus quis venari potest: an jure dominii, an jure feudi hoc faciat, an vero ex pacto quodam singulari, vel stipulatione jure servitutis sit concessum? si hoc, quia ad prædii utilitatem & amænitatem facit, ad exemplum prospectus, poterit esse servitus prædialis; vel etiam, si velis referre ad servitutes personales, ista ratio non obstat, quod transeat ad hæredes; dantur enim etiam servitutes personales irregulares e. g. operæ servorum, & ususfructus interdum ad heredes transit *l.* 14. *C. de usufr:*

25. *Quartum* commune est, ut causa servitutis sit perpetua, licet exercitium interrumpatur: sic causa servitutis stillicidii recipiendi est perpetua, licet exercitium non sit perpetuum, quia non perpetuo pluit *l.* 28. *de servit: urb: præd:* De servitute proluendi pavimenti per foramen in imo pariete conclavis vel triclinii vicini mei; vide *l.* 28. *& ibi Gl: Strauch: diff: 7. th.* 9. Causa servitutis dicitur perpetua, cum rei natura perpetuo concedit usum, licet non continuo: sive loci servientis conditio semper debet esse apta ad usum servitutis, nec ad illam procurandam opus debet esse manibus *conf. etiam Græwog. ad l.* 28. hinc ex cisterna non potest constitui servitus aquæhaustus *l.* 1. §. 4. *de Fonte* quia non habet perpetuam causam, seu vivam aquam. Præterea falsa est distinctio doctorum, qui servitutes distingunt in continuas, & non continuas.

26. Servitutes constituuntur vel inter vivos, vel ultima voluntate §. *ult. I.*

Consti-

Constitutio hic idem est, ac promissio, quæ differt ab ipsa acquisitione; quæ sit per patientiam in servitutibus affirmativis; seu in quibus quis aliquid pati cogitur; ut in servitute tigni immittendi, prospiciendi: vel intermissione ejus, quod alias facere possumus in negativis, ut in servitute altius non tollendi, ne prospectui officiatur. In servitutibus realibus hoc non minus requiritur, quam in personalibus, nuda enim promissione non acquiruntur, sed tantum debentur, *l.* 20. *C. de pact.* Promissio producit actionem in personam: constitutio actionem in rem: promissio potest fieri pure, vel sub conditione, ex die, vel in diem *l.* 4. *de servit:* constitutio non, quia semel constituta servitus prædio perpetuo inhæret, perinde ut alia qualitas naturalis: si tamen pactum præcesserit constitutionem, & quis ultra statutum tempus servitute velit uti, ex æquitate exceptio pacti, vel doli ipsi opponitur *d. l.* 4.

(*r*) 27. Promissio si fiat pure, vel in diem, statim oritur obligatio; si fiat sub conditione, nulla est obligatio ante existentiam conditionis. §. 2. & 4. *J. de V. O.* Promissio inter vivos fit pactis adjectis in continenti contractibus bonæ fidei e. g. vendo tibi hunc fundum, ut tamen in eo mihi concedas servitutem itineris &c. vide *l.* 72. *de contrahenda emptione*; vel pactis legitimis, ut si ex mera liberalitate servitus in prædio promittatur. *l.* 6. *de pactis*, vel stipulationibus. Is qui servitutem alteri promittit, vel etiam testamento constituit, debet esse dominus *l.* 6. *in pr:* 8. *commun: præd:* interdum plenus, interdum non: nam & vasallus, emphyteuta, superficiarius servitutem constituere possunt ex prætoris tuitione, in proprium præjudicium, & quamdiu ipsorum jus durat 2. *F.* 8. *l.* 1. §. *ult: de superf:* modo sit dominus totius prædii; si enim pro indiviso cum alio possideat, ne quidem pro sua parte imponere potest *l.* 2. *de servit: l.* 34: *de S. R. P.* omnes autem socii possunt, sive ab initio consenserint, sive postea ratum habuerint, quando unus imposuit. *l.* 6. §. 2. *l. ult. h. t. & Grænweg: ibi.* Ita & qui acquirit, oportet ut sit dominus, si sint plures, omnes simul *l.* 5. 6. 8. *h. t.* etiam utilis 2. *F.* 8. *l.* 1. §. *ult: de superf:* & qui revocabile dominium habet *l.* 11. *de usufr:* etiam plures, diversa prædia habentes, in alterius fundo *l. pen:* §. 1. *si servit: vind:* modo natura ejus servitutis sit, ut pluribus sufficiat. *l.* 15. *h. t.* sive eam per se acquirant, sive per alium, ut procuratorem *arg:* *l.* 20. §. *fin. de A. R. D.* patrem ratione fundi castrensis *l.* 18. §. 3. *de castr: pec:* non vero per vicinum *l.* 5. *h. t.* quia nemo alteri stipulari potest regulariter §. 4. *J. de inut: stip:* sc:

jure civili: secus quam jure naturæ *Grot*: 2. *c.* 11. §. 18. *&* 19.

28. Præterea acquiritur hodie præscriptione longi temporis *l. ult. in f. C. de præscriptione longi temporis*. LL. duodecim tab: usucapi non poterant, quia proprie non possidebantur *l.* 14. *de servit*: media jurisprudentia biennii usucapionem in urbanis admisit: quam Scribonius iterum antiquavit *l.* 4. §. *fin: de usuc: & usurp*: nisi cum ædibus usucaperentur *l.* 10. §. 1. *de usuc*: usque ad tempora Justiniani *l. fin: C. de longi temp: præscript.* longæ possessionis prærogativa *l.* 5. §. *pen: de usu: acti: priv:* longi temporis consuetudine, prætoris tuitione ante acquirebantur *l.* 1. *C. de servit. l.* 1. *in fin. de S. P. R. l.* 10. *si serv: vind:* in hac præscriptione, si ad sit bona fides, præsumptus titulus sufficit. *d. l.* 10. licet dominus ignoret *l. ult. C. de præscript. long. temp.* si sint affirmativæ; in negativis requiritur domini prohibitio, alias usucapio non habet initium: sic etiam obstat, si quis jure familiaritatis utatur, *l.* 10. *si serv: vind: l.* 3. 8. §. 5. *de prec. Carpz. p.* 2. *c.* 4. *def:* 13. *Struv. d. Ex.* 13. *th. atque* 39. *& seq.* constituitur etiam inter vivos adjudicatione, in judicio familiæ erciscundæ, communi dividundo *l.* 22. § 3. *fam. ercisc. l.* 18. *commun. divid.* interdum lege *l. fin.* §. *fin. C. de servit.*

39. Ultima voluntate constituitur in testamentis, ut si alicui servitus sit legata, vel etiam in codicillis ab intestato relinquatur *tot. tit. ff. de servitute legata l.* 16. *com. præd.* §. *ult. j. h. t. Struv. Ex.* 35. *th. servitus* 41. *& seq.* ubi recte notat, hoc legatum morte legatarii non finiri; quia servitus prædialis est perpetua. Hoc modo servitute constituta, quasi traditione non est opus, sed statim à morte testatoris ipso jure, etiam ignoranti, acquiritur *l.* 19. §. 1. *in fin. quemadm. servit. amit. junctæ l.* 80. *de leg.* 2. *l.* 64. *in fin. de furt.* si socii constituerint, non valet, nisi utriusque hereditas adeatur. *l. ult. h. t.*

Lib. 8. *tit.* 6. *Quemadmodum servitutes amittantur.*

30. Servitus ita constituta & acquisita, certis modis iterum amitti potest: & quidem (1) si in ipso prædio aliquid accidat, scil. per confusionem; si unus idemque fiat dominus prædii dominantis & servientis; nemini enim res propria servit *l.* 10. *communia prædiorum l.* 1. *h. t.* unde si prædium à sociis redimatur, quod communi prædio serviebat, perit servitus *l.* 27. *de S. P. R.* modo in commune fuerit redemptum, non pro singulis partibus, tunc enim manet *l.* 34. *eod.* & hæc adeo vera sunt, ut, si dominus prædium iterum vendat, servitus non reviviscat, nisi de novo prædio impe-

ne-

ponatur. *l.* 30. *de servit: præd: urb:* etiamsi dictum fuerit, vendi prædium cum omnibus suis oneribus; hoc enim intelligendum de aliis oneribus, non de servitutibus. Si tamen aliquis hæres exstiterit istius, qui ipsi debebat servitutem, & hæreditatem vendiderit, servitus reviviscit *l.* 9. *comm: præd:*

Præterea hoc intelligendum tantum de confusione perpetua, si enim confusio sit temporalis, reviviscet postea servitus ex æquitate e. g. si maritus fundum dotalem restituat, cui fundus ejus serviebat *l.* 7. *pr.* §. 1. *de fundo dotal. l.* 18. *de servit:*

31. (2) Per interitum prædii vel dominantis vel servientis *l.* 14. *ff. quemadmodum servitutes amittantur.* Si tamen ædificium serviens pereat, & aliud exstruatur, servitus restituitur; idem dicendum de prædio dominante, quod periit, & restitutum est *l.* 5. 6. *si servit: vind:* relatorum enim eadem est natura; secus se habet in ædificio, in quo quis habet usum f. quodque periit, atque restitutum est *l.* 10. §. 7. *Quibus mod: ususfr: vel us: amitt. l.* 36. *de usuf:* Ratio differentiæ est, quia ususfructus consistit tantum in superficie ædium, quæ tempore ususfructus constituti fuit; cum reliquæ servitutes suo modo etiam solo videantur inhærere, unde non videtur mirum, si in surrogato ædificio eædem servitutes debeantur. *facit l.* 13. *de Servit: R. P. Bach: ad Tr. Vol:* 1. *disp:* 17. *th.* 16. *lit. C.* addit adhuc aliam rationem *Struv: Ex:* 13. *th.* 54.

32. Præterea amittitur facto domini, (*a*) si servitutem remittat, aut aperte, *l.* 14. §. 1. *de servit:* aut tacite; concedendo in loco servienti id facere, quod servituti vel est contrarium, vel servitutem impedit; ut si in servitute tignum immittendi aliquis patiatur foramen, in quod tignum immitti debet, obstrui; vel in servitute ne prospectui officiatur, arborem, vel aliud quid poni, modo ad sit animus remittendi *l.* 8. *quemadmodum servitutes amittantur & l.* 17. *communia prædiorum.* Si duæ debeantur servitutes, una remissa, non censetur & altera remissa; quia remissiones jurium, sunt stricti juris *vide l.* 20. *de servit: præd: rust: l.* 21. *de S. V. P. Grot: l.* 2. *c.* 16. §. 9. Si socium quis habeat, unus solus remittere non potest, sicut nec constituere; secundum naturam enim est, ut unumquodque eo modo dissolvatur, quo fuit constitutum *l.* 34. *de R. J. l.* 34. *de S. P. R.* sic nec tutor in prædio pupilli, quia rem immobilem, & ea, quæ his æquiparantur, sine decreto non recte alienat. *l.* 3. §. *pen. de rebus eor: qui sub. tut.* nec maritus in fundo dotali, quia & huic omnis actus alienationis est prohibitus *l.* 5. *de fundo dot. junct. l. fin. C. de rebus alien non*

33 (*b*) Per negligentiam, ut si servitute plane non utatur. *l.* 10. *& 18. ff. quemadm. servit. amitt.* excipitur iter sepulchro debitum, quod non utendo nunquam amittitur. *l.* 4. *h. t.* & *ibi Gothofr.* Non, propter religionem, alias ne remitti quidem posset, contra *l.* 14. §. 1. *de servit.* verum, quia non utenti nihil potest imputari ut amittatur, uti enim non potest, quando vult. *arg. l.* 17. §. 13. *de usur. l.* 1. *in fin. C. de annali except:* vel non jure servitutis utatur, ut si quidem utatur via, sed ut publica, & non jure servitutis, *l. f. h. t.* vel non debito & præscripto modo; ut si quis nocturnam aquam, aut certis horis ducendam habeat, interdiu, aut aliis horis usus fuerit. *l.* 10. §. 2. *& seq. d. t: & ibi Gl. l.* 18. *& ult. d. t.*

Si servitus sit exercenda alternis annis, vel mensibus, semper requiritur negligentia viginti annorum: in aliis autem, inter præsentes decem, inter absentes viginti *l.* §. 7. *h. t. l. pen. & ult. C. de servit.* priori enim in casu, est quasi duplicata servitus, *l.* 7. *h. t. l.* 14. *comm: præd:* propter exercitium, sive actum secundum interruptum, licet in se & ratione essentiæ, & actu primo, sit una, *l.* 13. *de usu & usufr: leg. junge hic Struv: Ex:* 13. *Th.* 56. Hæc ita obtinent, si quis non utatur per negligentiam, secus est, si causa non usus aliunde citra negligentiam proveniat, vel casu, vel ex alia necessitate, e. g. si fons exaruerit ex quo debetur æquæductus, tunc enim ex æquitate servitus restituitur, *l.* 34. §. 1. 35. *de S. R. P. l.* 8. §. 4. *Si servit. vind. l.* 9. §. *pen: quod metus causa l.* 14. §. 4. *h. t.*

34. Hic non usus sufficit in amittendis servitutibus rusticis, quia consistunt in facto ejus, cui debentur. In urbanis, præterea requiritur, ut quid servituti contrarium fiat: quia consistunt in patientia; & ab eo tempore incipit currere præscriptio, *l.* 6. *de S. U. P.* & si quidem aliquid fiat, sed servituti non contrarium, & quod non est immotum, e. g. si arbor ponatur, non amittitur, *l.* 7. *de S. U. P.*

Retinere possum servitutem, quam vis ipse non utar, modo utar per alium. Sic iter retinere possum, si medicus me invisit, utor enim per medicum, *l.* 20. *d. t.* Sic uti possum per socium, fructuarium, colonum, etiam per prædonem, *l.* 5. 20. *& seq. d. t. l. ult. C. de servit.* imo si utar per partem *l.* 2. *&* 9. *h. t.* Vel per signum retineam, *l.* 20. *de S. U. P.* licet alii servitutis usum non possim concedere, ne servitutem reddam graviorem, *l.* 24. 33. §. 1. *de S. R. P.* nisi ita convenerit *dict. l.* 13. *junctâ l.* 1. *de serv. leg.*

35. Por-

35. Porro sciendum, quod pupillus ob non usum haud amittat servitutem, quia contra hunc nec currit præscriptio, nec incipit currere *l. 3. C. quibus non objicitur longi temporis præscriptio.* Idem obtinere putamus in minoribus, *C. d. l. 3. Struv. Ex. 43. th. ob favorem* 10. *in. med.* Imo, si fundum communem habeam cum pupillo, neque eo utar, propter pupillum viam retineo, quia in individuis etiam major propter minorem juvatur. *l. 10. pr. quemadm. servit. amitt.*

36. (3) Amittitur, quando resolvitur jus concedentis, hoc enim resoluto, resolvitur etiam jus accipientis, *l.* 11. §. 1. *quemadm. servit. amitt.* Sic, quando vasallus prædio feudali servitutem imposuit, & feudum aperitur domino, servitus amittitur, 2. *feud.* 8. secus tamen hoc est in dominio directo, si enim hoc alienetur, servitutes impositæ manent, *junge l.* 19. *quibus modis usufr: fin. l.* 11. §. 1. *quemadm: servit. amitt.* Per exceptionem finitur, si in constitutione servitutis tempus sit adjectum, nam ipso jure quidem servitus est perpetua, sed tamen, si ultra tempus quis ea uti velit, removetur per exceptionem, ut diximus, *l. 4. in pr. de servit.* Si plures habeant servitutem in uno prædio, & unus ex istis servitutem amittat, reliquis nihil accrescit, sed libertas partis pertinet ad dominum, *l.* 16. *d. t. in f.* quia eam præscripsit, si scilicet toto tempore fuit in quasi possessione libertatis; hic enim tempus antecessoris, & successoris non conjungitur, *l.* 32. §. 1. *de S. P. U.* quia interpellata est usucapio, & servitutum natura est, ut possideri non possint, sed possessionem earum habeat, qui ædes habet. Sive usucapio libertatis est facti, quod est mere personale, & ad successorem non transit: secus se habet in prædio dominante, ibi enim tempus negligentiæ antecessoris, conjungitur cum tempore successoris, *l.* 18. §. 1. *quemadm: servit. amitt.* & per mutationem personæ prædii dominantis non interpellatur quasi possessio libertatis domini prædii servientis. Aliter rem explicat, *Gl. ad l.* 32. §. 1. *de S. P. U.* ita ut hoc sit speciale in hac materia, nec facile dixeris, hanc legem corrigi per, *paragr.* 12. *&* 13. *J. de usuc.* quia lex generalis non corrigit legem specialem. *arg. l.* 80. *de R. J.* & Institutiones ex eodem die, cum digestis vim juris acceperunt, sicque iis non sunt posteriores, §. 23. *Const. Deo auct. nobis: de confirm. digest.*

37. Morte domini, cui servitus debetur, vel ejus capitis diminutione, servitus prædialis non amittitur, *l. 3. d. t.* neque si fundus, sive dominans, sive serviens publicetur, *l.* 23. §. 2. *de servitut. præd. rusticor.* quia

hæ

hæ servitutes prædio inhærent, & sic transeunt ad possessorem: & quisque fundus publicatur cum sua conditione.

Tandem hic notandum; quod quam vis interdum servitus sit finita, tamen adhuc competat facultas jure naturæ debita, e. g. licet aquæhaustus sit amissus, qui debetur jure servitutis, iste tamen adhuc debetur, quem jure naturæ alter habet in alterius fonte vel puteo, in quantum hoc ipsi est utile, & alteri non noxium *vide Grot. 2. c. 2. §. 11. Balduin. de Serv. ibi aquæ haustum.*

Titulus IV.

De usufructu,

Lib. 7. tit. 1. de usufructu & quemad: C. lib. 3. tit. 33. de usufructu,

1. Servitus personalis est servitus, quam res immediate præstat personæ. Servitus personalis alia est regularis, alia irregularis. Regulares sunt tres: usufructus, usus, & habitatio. Irregulares sunt (1) Operæ servorum, hæ enim contra naturam servitutum personalium transeunt ad hæredes, & morte non finiuntur; cum aliæ servitutes personales finiantur morte, & ad hæredes non transeant, §. *ult. j. de usufr: l.* 14. *C. eod.* (2) servitutes reales, quando immediate utilitatem personæ præstant, & sic personales fiunt, *vide quæ diximus in principio tituli præcedentis*: quibus junge, *l.* 4. 5. 6. *de S. P. R. & arg. l. pen. de servit. leg. Gothofr. in not. Vinn. ad §. 2. Balduin. ad Tit. de servit. ibi. quidam computari*; ubi quæritè quo referre debeamus novam illam, & barbaram servitutis speciem, qua passim rustici coguntur una mola, quam Galli bannalem vocant, vel uno fumo uti, ad quæstum domini, qui præest jurisdictioni, vel uno tauro, vel verre, ut omnes vaccæ & sues iis necessario misceri debeant.

Usus fructus est jus alienis rebus utendi fruendi, *pr. j. h. t.* Vel est servitus personalis, *arg. §. j. J. de reb. corp. & incorp. l. 1. de usufr.* nam propter jus servitutis, quod in alienis rebus constitutum habeo, iis utor & fruor: & sic excluditur maritus, emphyteuta, vasallus, creditor antichresticus: nec obstant ea, quæ Vinnius habet, §. 1. *j. h. t. l.* 3. 5. *de usufr. ear. rer.* §. 2. *j. h. t.* Usus fructus recte dividitur in usumfructum verum, & quasi usumfructum. Verus usufructus est jus alienis rebus utendi fruendi salva earum substantia, *pr. j. h. t.*

Quasi usufructus consistit in iis rebus, quæ usu consumuntur; vel est

est jus utendi, fruendi rebus, quæ usu consumuntur; cautione data, ut tantundem in genere, in eadem qualitate, & bonitate, aut æstimatio restituatur, §. 2. *in pr. j. h. l.* 7. *ff. de usufructu earum rerum.* Præterea recte dividitur in dividuum, & individuum, *l.* 5. *h. t. Struv. Ex.* 12. *th. constitui.* 14 *Bach. ad Tr. Vol.* 1. *disp.* 16. *th.* 3. *lit. K.*

Docendi gratia potest dividi in usumfructum materialem, seu causalem, ut Doctores loquuntur, qui est pars dominii, quemque dominus jure dominii, tanquam ex sua causa percipit, *l.* 4. *ff. h. Grot.* 2. *c.* 3. §. 2. & sic proprie ususfructus non est; res enim propria nemini servit; & formalem, qui est servitus, quam hic definimus, quique separationem recipit a proprietate §. *j. ff. h. t.*

Usus fructus constituitur variis modis a lege (1) patri propter patriam potestatem, in bonis liberorum non emancipatorum adventitiis, §. 1. *j. per quas pers. cuiq. acq. l.* 6. *C. de bon. quæ lib.* excepciones vide infra in titulo, *per quas personas cuique acq.* (2) In præmium emancipationis, quod tamen moribus non obtinet §. 3. *j. d. t.* (3) matri & patri ad secundas nuptias transeunti, in bonis quæ a defuncto, vel ex successione liberorum accepit *l.* 3. §. 1. 5. *cum auth. seqq. C. de sec. nupt. N.* 22. *c.* 46. §. 2. *auth. ex testam. C. ad Sc. Trebell. l.* 2. *C. de sec. nupt.* quia secundæ nuptiæ, licet sint permissæ, jure tamen civili videntur odiosæ, propter liberos superstites, quibus proprietas est conservanda. Item, si post mortem conjugis mulier non caste vixerit. *arg. N.* 39. *c.* 2. Vel superstes conjux pauper sit, mortuus dives, & cum liberis succedat. *auth. præterea. C. unde vir et ux. N.* 117. *c.* 3. *Struv. Ex.* 38. *th.* 38.

Constituitur etiam ab homine; idque vel officio judicis, in judiciis divisoriis, familiæ herciscundæ, & communi dividundo; ubi interdum uni proprietatem, alteri usum fructum adjudicat *l.* 6. §. 1. *h. t. l.* 16. §. 1. *fam. erciscund. l.* 6. § 1. *comm. divid.* § 4. & 5. *j. de off. jud.* in aliis judiciis, judex sua sententia usumfructum non constituit, sed e. g. si quis alicui usum fructum promisit, simpliciter cum condemnat, ut suæ promissioni satisfaciat, aliique usumfructum constituat. Vel a domino proprietatis, ut aliæ servitutes, inter vivos, pactis & stipulationibus, §. 4. *Inst. de servit.* vel ultima voluntate, *l.* 19. §. 1. *quemadm. servit. amitt.* utroque modo, vel pure, vel sub conditione, vel ex die, vel in diem, vel alternis mensibus, vel annis *l.* 15. 16. *quibus mod. usufr. amitt. l.* 3. 4. 54. *h. t.* de usufructu legato, plura vide infra *in tit. de usu & usufr.* Item per longi temporis præscriptionem, *l. fin. in fin. C. de longi temp. præscript.* de qua vide, *que tit. præced. scripsimus.*

4. Personæ, quæ acquirunt usumfructum, sunt omnes, quæ non prohibentur: privatæ, vel publicæ; quæ etiam a doctoribus fictæ vocantur, ut civitas *l.* 56. *h. l.* 23. *C. de SS. Ecclesiis.* & alia collegia *l.* 8. *de usufr. legato.* si filiusfamilias acquisivit usumfructum, sive sit ab initio legitime natus, sive legitimatus, seu arrogatus, patri eum acquirit *l. f. C. de usufr.*

5. Res, in quibus usufructus constitui potest, sunt omnes, quæ usum præbent, & usu non consumuntur §. 2. *j. h. t.* corporales; sive mobiles, sive immobiles §. 1. *j. h.* etiam, quæ ad voluptatem tantum faciunt, & quibus ad ornatum utimur, utputa, vetera numismata, statuæ, imagines *l.* 28. 41. *pr. ff. h.* & incorporales, quia usu non consumuntur: ita ut eorum opinio falsa sit, qui putant harum rerum esse quasi usumfructum: huc pertinent annui reditus, & moribus nostris, jurisdictio patrimonialis. Pro conditione personæ, scil. si non cogamur aliis legitimam relinquere, hæc enim onerari non potest *l.* 32. *C. de inofficioso testamento junge N.* 18. *c.* 3. possumus constituere usumfr. omnium bonorum, ut etiam acquirenda intelligantur *l.* 34. §. 2. *l.* 29. *h.*

6, Jus usufructuarii consistit in commodis percipiendis, & oneribus ferendis. Commoda omnia & emolumenta percipit, quæ salva substantia percipi possunt, & ad necessitatem, & ad voluptatem. Omnes fructus naturales, sive in re naturaliter contineantur, ut fructus lapidicinarum, fodinarum & cespitum, & de quibus vide *l.* 7. §. 13. & 14. *ff. soluto matrimonio.* sive non, ut reditus venationum, piscationum, & aucupiorum *l:* 62. *h. l.* 26. *de usur. l.* 9. §. 5. *hac.* scilicet, si prædium ad venandum commodum sit, ut sic prohiberi non possit nec teneatur actione injuriarum, vel *L. A. de quo supra in tit: primo* & civiles: pensiones scilicet, & omnes reditus ex ædificiis, fundis, navi, si ejus usufructus sit relictus, ita ut periculum ad dominum pertineat, nec aliam substituere cogatur. *l.* 12. §. 1. *h. t. &c.* & si moriatur ante perceptionem, hi fructus si percipiantur propter usum, quem res singulis momentis præstat, e. g. ædificium, prorata temporis, quo usufructuarius vixit, ejus heredi sunt solvendi; qui autem debentur propter usum, quem res certo tantum tempore præstat, post mortem usufructarii, pertinent ad proprietarium, nisi conductor vivo usufructuario collegerit e. g. messem, vel vindemiam, licet tempus solvendæ pensionis nondum venerit eo vivo; tunc enim pensio solvenda erit hæredibus usufructuarii *l.* 26. & 58. *h.* Thesaurus ad nullos fructus refertur, sed est Dei donum *l. unic. C. de thesauris*, & si in fundo usu fructua-

rio

rio inveniatur, dividendus erit cum domino proprietatis, tanquam in re aliena inventus §. 40. *j. de rer: divis:*

7. Potest usufructuarius vel ipse uti, frui, vel facultatem utendi alteri locare, vendere, vel alio titulo concedere; jus enim usufructuarium ipsum in alium transferre non potest *l.* 12. §. 2. *h. &* §. 3. *j. h.* unde etiam ista facultas utendi, alteri concessa, finitur morte usufructarii *l.* 8. §. 1. *de peric: & comm: rei vend.* quia sublato jure concedentis, tollitur jus ejus, cui concessum. *l.* 9. *C. locati.*

An in venditione vel locatione hujus facultatis, dominus proprietatis habeat jus prælationis, seu alii præferri debeat? Communis sententia hoc affirmat (1) quia dominus utilis tenetur offerre domino directo, ergo multo magis usufructarius proprietario, qui minus juris habet, quam dominus utilis (2) quia, & si textus expressi desint, tamen rationes juris hoc suadent, authoritas prudentum, & fori observantia. Nos negandum putamus, propter *l.* 12. §. 2. *& l.* 67. *ff. h.* Hi enim textus indistincte usufructuario jus locandi concedunt, & non præcise volunt locari proprietario. Ratio a vasallo ad fructuarium, interdum, sed non semper procedit.

8. In his commodis percipiendis usufructuarium, nec dominus proprietatis, nec ejus hæres impedire potest: verum omnia concedere, quæ ad usum sunt necessaria *l.* 23. §. 1. *& l.* 30. *ff. h. t.* & licet proprietarius sine consensu fructuarii proprietatem alienare possit *l.* 17. §. 2. *h. t.* non tamen potest imponere servitutem; nec quidem consensu usufructuarii, si servitus pugnet cum natura usufructus: in talem enim servitutem consentire non potest, & simul retinere usumfructum imminutum: quia contraria velle non possumus; secus, si non sit contra naturam ususfructus, ut si alicui in fundo usufructuario concederet iter vide hic *l.* 15. §. *ult & l.* 16. 17. *pr:* unde patet non opus esse, ut cum quibusdam textum corrigamus, vel cum aliis, hujus rei rationem inpervestigabilem & scrupulosam putemus. *vide Bach. ad Tr. Vol: j. disp:* 16. *th.* 10. *lit. D. Brunnem. ad l.* 15. *Struv. Ex.* 12. *th.* 21. è contrario etiam usufructuarius boni viri arbitratu, & ut bonus paterfamil: uti debet, & rem ad eam utilitatem adhibere, ad quam vel natura eam destinavit, vel paterfam sic si domus usufr: legatus sit, meritoria illic facere fructuarius non debet, vel diversoria, nec per cænacula dividere domum, nec balneum facere *l.* 13. §. *ult: ff. h.* Hinc in solo usufructuario nec ædificare, nec ædificia altius tollere, nec cœpta perficere potest; *l.* 13. §. 7. *in fin. h. & l.* 15. *in pr:* Si vero adiecet, pe-

tere impensas non potest : casam tamen custodiæ causa earum rerum, quæ in area sunt, ipsi ædificare permissum *l. 73. h.*

9. Ad onera usufructuarii pertinet, in genere, ut præstet omnem culpam, & ut bonus vir omnia agat. *l. 1. §. ult. 65. h. t.* etiam in instituendis actionibus, novum opus nunciando *l. un. de remiss. l. 1. §. fin. de nov. oper. nun.* servitutes fundo debitas vindicando *d. l. un. §. 3. & 4. de remiss.* cautionem de damno infecto exigendo *l. 13. §. 8 de damn. infect. &c.* etiam præscriptionem interrumpendo *l. 1. §. ult. usufr. quemadm. rem.* usufructuariam sartam atque tectam conservet. *l. 7. §. 2. 3. l. 64. h. t. l. 7. C. eod.* servum usufruct. alat. *l. 15. §. 2. h. t. arg: l. 18. §. 2. commod:* in universum enim naturalis ratio vult, alimentorum sumptus ad eum pertinere, qui utendum accepit, *Grot. 2. c. 5. §. 27. n. 2. c. 12. §. 8. & 13.* ægrum curet *l. 68. § fin: h. t.* arbores in locum demortuarum, quas retinet, substituat *l. 18. h. t.* non vero tempestate evulsas, has enim non lucratur, licet iis possit uti ad villam fructuariam, & vineas sulciendas *l. 10. 11. 12. h. t.* stipendium etiam, tributa ordinaria & extraordinaria solvat, *l. 7. §. 2. 27. §. 13. h. t. l. 7: de publi: & vectig: l. 2: C. de annon: & trib: Carpz: p. 3. c. 16. d. ult:* tributa enim sunt onera fructuum : modo fructum non exsuperent: tunc enim excessum repetit a proprietario, ut imperator Gordianus rescribit, *l. 7. C. h. t.* ut & ea, quæ ante usumfructum sunt imposita, & ab usufructuario soluta *arg. l. 5. § ult: de cens:* sic repetit, quod solvit ad redimendas hostium vastationes, *vide Tabor: de metat. c. 3. Struv: Ex. 12. th. 24.* non vero cogitur solvere legata, & æs alienum, quia hoc incumbit hæredi, & bona non intelliguntur, nisi deducto ære alieno : ne quidem, si sit usufructuarius omnium bonorum *arg: l. fin: de usufr: log:*

10. Ultima voluntate usumfructum possumus relinquere, vel uni, vel pluribus conjunctim, quorum si unus deficiat, ejus portio reliquis conjunctis accrescit.

Lib. 7. tit. 2. de Usufr. accrescendo.

11. Jus accrescendi est facultas habendi portionem deficientis, qui in eadem re, per concursum dividendâ, in solidum erat conjunctus, *l. 3. in pr. de Usufr. accresc:* Jus accrescendi obtinet inter conjunctos : eo ipso enim dum testator plures conjungit in eadem re, præsumitur voluisse, ut deficientis portio ad alios pertineret *l. 3. h. t.* Conjunctio fit tribus modis sc: (1) verbis (2) re (3) verbis & re simul, *l. 142. de V. S. & l. 89. de legat. III.*

Ver-

Verbis conjuncti sunt, quando una eademque oratione testator duos, vel plures, in eadem re conjungit, facta mentione partium, e. g. Titio & Sempronio fundum Tusculanum do, lego æquibus partibus.

Re conjuncti sunt, quando testator diversis orationibus, duos, vel plures in eadem re conjungit absque mentione partium e. g. Titio fundum Tusculanum do, lego; Mævio eundem fundum Tusculanum do, lego. Verbis & re conjuncti simul sunt, quando testator una eademq; oratione duos, vel plures conjungit in eadem re absque mentione partium e. g. Titio & Mævio fundum Tusculanum do, lego *dict. l.* 142. *de V. S. l.* 89 *de leg.* 3.

12. Jus accrescendi inter omnes conjunctos, etiam verbis tantum, obtinet, cum propter textus modo allegatos: tum, quia in omnibus obtinet ratio juris accrescendi, & definitio.

13. In usufr: accrescendo est specialie, quod etiam post concursum realem accrescat *l.* 1. §. 3. *h. t.* & quod ei competat, qui partem suam amisit *l.* 101 *h. t. l.* 33. §. 1. *de usufr:* ratio est; quia non rei, sed personæ cohæret: quod secus est in proprietate legata, quæ saltem ab initio accrescit, nunquam postea *l.* 1. §. 3. *h. t.* ususfructus enim quotidie constituitur, quia etiam in facto perceptionis consistit: proprietas semel tantum, eo scilicet tempore, quo vindicatur, *l.* 1. §. 3. *h. t. l. nn. quando dies legati usufr. ced: & ibi Franz:* istis, qui quidem in una re concurrunt, sed non sunt conjuncti, non accrescit dicta *l.* 1. §. *ult: h. t. cum l. seq: l. pen. & ult: eod:* ut dicantur conjuncti: requiritur, ut unus testator legata, ab eodem herede præstanda, duobus relinquat. id quod *in leg: pen: & ult:* non est factum.

Lib. 7. tit. 3. quando dies usufr. legati cedat.

14. Illud etiam speciale est in usufructu legato, quod ejus dies non cedat a morte testatoris, ut aliorum legatorum; sed si pure legatus sit, demum ab adita hæreditate; & si ex die, vel sub conditione; ne quidem ab adita hæreditate, sed tunc demum, quando dies venit, vel conditio existit: quia enim omnino est restrictus ad personam usufructuarii, ita ut ad hæredem ejus transmitti non possit, ante cedere non potest: quia causa, cur in aliis legatis cedat a die morsis, est transmissio in heredes *l.* 26. *de usufr: leg: l. unica.* §. 2. *quando dies usufr: legati cedat:* unde etiam, si usufructus annuus sit legatus, hæreditas autem per plures annos non adeatur, præteritorum usufructus peti non potest. *l.* 16. 18. *de annuis leg:* Quando dicatur cedere dies, vel venire? *vid: l.* 213. *de V. S.*

Usufr: sic constitutus, & acquisitus, iterum certis modis amittitur.

Lib. 7. tit. 4. quibus modis usufr. vel usus amittatur.

15. (1) Morte usufructuarii naturali & civili §. 3 *j. h. t. l. 5. quemadm: usufr: amit: l. 12. C. h.* & si quis stipulatus fuit usum fr. pro se, & suis hæredibus, heres agere potest *l. 38. §. 12. de V. O.* sed tantum transit ad primum hæredem, ita ut magis videatur substitutio, quam transmissio. *l. ult. C. h.* Nec videtur interesse, sive quis usumfructum, sive uti frui licere stipuletur, semper enim intelligitur servitus, & jus utendi fruendi, *arg. §. 1. j. h. t. Strauch. Ex. 5. ad 50. Deis. c. 3.* non tantum factum utendi, ut quidam putant *per l. 2. §. 5. de U. O.* Illud singulare est, quod usus fr. filiof: vel servo constitutus remaneat apud patrem, seu dominum ipsis mortuis; sicuti etiam mortuo patre apud filium *d. l. ult:* Si usus fr: relinquatur civitati, vel collegio finitur post 100. annos *l. 56. h. t. l. 23. C. de SS. Ecclesiis*, nisi vel civitas vel collegium ante extinguatur, tunc enim & morte videtur esse extinctus *l. 21. ff: quibus modis usus fr: vel usus amittatur.* quomodo alias, civitas dicantur immortales? & quot modis intereant? vide apud *Grot. 2. c. 9 §. 3. & seqq.* jure nostro civili finitur centum annis hoc in casu, quia hic est terminus hominis vel maxime longævi, *dictis textibus*, & ne semper usus fructus separatus maneat à proprietate; eaque inutilis sit. *§. ult. j. h. t.*

16. (2) Elapso tempore usufructui præstituto, vel conditione existente, per exceptionem *l. 15. h.* (3) per non usum sc. si inter præsentes non utamur usufr: decem annis, & inter absentes 20. Vel etiam si non observemus modum præscriptum, seu conventionem, sive legem? ut si re usufructuaria utamur tantum per modum usuarii. Si tantum parte non utamur, in ea parte finitur *l. 14. h. t.*

Hæc præscriptio 10. vel 20. annorum obtinet, sive sit res mobilis, sive immobilis *l. penult: C. h. & l. 13. C. de servit: confer tamen vinni: §. 3. n. 3. j. h. ubi putat, in rebus mobilibus tres annos sufficere. arg: l. ult. C. de usufr. eap. transf:*

17. Amittitur usus fr: vel totus, si ex malitia, aut lata culpa reddatur tota res deterior; vel pro parte, si tantum modo pars deterioretur in re usufructuaria, quæ commode divisionem recipit, *vid: hic arg: l. 9. § 1. de damno infecto auth: qui rem C. de SS. Ecclesiis l. 14. 20. ff. quibus modis usus fructus amittatur.*

18. (5) Re usufructuaria totaliter perempta, ita ut etiam domo collapsa non maneat usus fr: in area, nec ea restituta redintegretur, quod secus

eus est in servitutibus realibus. *l.* 10. §. 1. *ff. quibus modis usufr*: *amittatur*, si autem pars tantum interierit, in parte superstite manet, modo pars idem nomen retineat, e. g. in ædificio, agro &c. *l.* 53. *de Usufr*: secus, si idem nomen non retineat, ut in area *l.* 5. §. 2. 3. *h. t.* Sic finitur ususfructus, si res totaliter mutetur, e. g. ex agro fiat stagnum, vel ex stagno ager *l.* 10. §. 7. & 3. *h. t.* ex silva arvum, non vero, si ex vinea arvum, vel pascua fiant *l.* 10. §. 4. *d. t.* si ex balneo fiat habitatio, & contra; habitatio enim non est balneum: sic si ex servo histrione fiat nomenclator, quia histrio non manet *l.* 12. *pr*: & §. *ult*: *quemadm*: *servit*: *amitt*: hinc res usufructuaria si iterum restituatur, ut plane sit eadem, non videtur mutata, & ususfructus restituitur; secus, si saltem similis sit, *vide l.* 36. *de Usufr*: *l.* 26. *h. t.* in navi tamen videtur aliud receptum *l.* 10. §. *pen*: *h. t.* junge *l.* 83. §. 5. *in fin*: *de V. O.*

19. (6) Consolidatione, & cessione domino facta §. *penult*: *j. h.* cedendo enim extraneo nihil agitur: sive cessio est nulla, an autem ususfructus redeat ad usufructuarium, & penes eum maneat usque dum morte vel alio modo finiatur; an vero statim usufructuario auferatur in pœnam, quod voluerit extraneo que cedere, & transferatur in dominum proprietatis? controvertitur propter. *l.* 66. *ff. de jure dotium.*

Lib. 7. tit. 5. de usufr. ear. rer. quæ usu. consum:

1. Quasi ususfructus est ususfr: quidam, in iis rebus, quæ usu consumuntur constitutus, sub cautione, ut eo finito, res vel in eodem genere, eadem bonitate & qualitate, vel æstimatio earum restituatur *l.* 1. 2. 7. & *ult*: *de usufr*: *earum rerum* §. 2. *j. h.*

2. Quando dicitur, *quæ usu consumuntur*, non intelligitur attritio, vel imminutio, quæ fit usu longioris temporis: sic enim omnes res usu consumuntur: verum, quæ fit consumptione totali; ut si quis vini usum legaret: vel non ita longo tempore, ut in vestimentis quotidianis: si enim non in totum, saltem meliore sua parte, brevi tempore consumuntur §. 2. *j. h.* Si autem sint vestimenta scenica, & pretiosiora, quæ ob rariorem usum notabiliter ab usufructuario non atteruntur, etiam vestimentorum est verus ususfructus *l.* 15. §. 4. & 5. *ff. de usufr*: & *l.* 9. §. 3. *ff. usufructuarius quemadmodum caveat*: *Clarissimus Dominus Voet. h. t.*

3. Constituitur hic quasi ususfr: ad exemplum veri ususfr: vel ultima voluntate, vel conventione inter vivos, *arg*: §. 1. *j. h.* licet in institutionibus, & alias, tantum fiat mentio ultimæ voluntatis, & quod nulla videatur

fuisse.

fuisse ratio, cur, propter conventiones viventium, qui alias, quo volunt modo pacisci possunt, quasi contra naturam rerum hoc constitueretur. nam in institutionibus, etiam non dicitur, quod à lege constituatur: & testator in suo testamento potest disponere, quo vult modo, ita ut etiam non videatur fuisse ratio, cur quasi contra naturam rerum, hoc constitueret. Neque sic metuenda est confusio mutui, cum hoc quasi usufructu; mens enim contrahentium ex verbis colligi potest, & differentiæ inter mutuum & quasi usufr. quas §. 7. exhibemus, facile contrarium evincunt.

4. Præterea à lege conceditur patri, in bonis adventitiis filii, quæ usu consumuntur, lex enim usumfructum patri concedit generaliter, in omnibus adventitiis, *l. 4. & 6. C. de bonis quæ liberis*: non autem à judice, quia in judiciis divisoriis iis in rebus usufr: constituitur, quæ non recipiunt divisionem, & vero res, in quibus quasi usufructus constituitur, semper divisionem recipiunt.

5. Quasi usufructus constituitur (1) in omnibus rebus fungibilibus, seu quantitatibus, ut pecunia, oleo, vino, frumento, odoribus, aromatibus *l. 7. & 11. ff. de usufructu earum rerum.*

(2) In aliis quibuslibet, quæ usu tolluntur vel minuuntur, ut in vestimentis §. 2. *j. h.* huc refer lapicidinas, atque metallifodinas: non renascentes *l. 7. §. 12. & 13: solut: matrim: Dn. Pagenstecher. aphorism: justin. lib. 2. tit. 5. n. 56.* non recte autem huc referuntur vasa vitrea, & cristallina, quorum omnium est verus usufructus, quia usu non consumuntur.

6. Jus constituti quasi usufructus consistit in eo, ut proprietas transferatur. Nec obstat, quod sic res propria alicui serviat: per fictionem enim juris, quia tantundem est restituendum, vel æstimatio, res censetur aliena: licet periculum pertineat ad quasi usufructuarium, propter dominium in ipsum translatum.

7. Essentia quidem quasi usufructus non consistit in cautione: cautio tamen est causa, sine qua non potest constitui, sc. ut finito eo, vel res in genere in eadem quantitate & qualitate restituatur, vel æstimatio ejus. Ex quo apparet, quasi usumfructum non esse mutuum, (1.) quia in mutuo non intervenit cautio (2) objectum mutui tantum sunt res fungibiles (3) in mutuo regulariter æstimatio restitui non potest, sed tantum in genere (4) mutuum non perficitur nisi traditione, hic quasi usufr: etiam stipulatione *l. 10. §. 1. h. t. 5.* Mutuum interdum repeti potest quocunque tempore, quasi usufr: finitur tantum morte, & capitis diminutione.

8. Ad

8. Ad consequendum hoc jus, interdum datur actio ex testamento, interdum actio confessoria *arg. l. 10. & 29. de usufr: legato* interdum actio ex negotio inter vivos, quo constitutus est.

9. Finitur quasi usufructus (1) morte usufructuarii, & (2) capitis deminutione maxima & media *l. 7. 9. & 10. de usufructu earum rerum. vide Struv. Ex. 12. th. finitur* 41.

Titulus V.

De usu & Habitatione.

Lib. 7. tit: 8. de usu & habitatione C. Lib. 3. tit: 33. de Usufr: & habitatione, & ministerio servorum.

1. Usus est jus alienis rebus utendi, salva ipsarum substantia, §. 1. *j. h. t. l. 1 ff. h. t.*

Usus non dividitur, cum usus rerum fungibilium, & quasi ususfructus non differant.

Usus constituitur iisdem modis, quibus & ususfructus *pr. j. h.*

2. In usu minus juris est, quam in usufructu §. 1. *j. h.*

Usuarius ex fructibus sumere potest tantum; quantum opus habet ad necessarium & quotidianum usum *l. 12. §. 2. h. t.*

Non tamen requiritur, ut singulis diebus aliquid accipiat, sed semel potest tantum accipere, quantum sibi, suisque sufficit per annum *d. l. 12. §. 1. l. 15. h.* Proprietario rationes reddere, & quod quotidianum usum excedit, restituere debet; idque ex natura usus *d. l. 12. & 18. h. t. Carpz. p. 1. decis: 69.*

3. Necessitas æstimatur ex dignitate, & conditione personæ, cui usus concessus est, *d. l. 12. §. 1. Struv. Ex: 12: th: constituti 57. in f.*

Usuarius ergo sumere potest, quo ipse ad suum, suæve familiæ usum opus habet; & si familia ita ampla sit, ut omnibus fructibus opus habeat, omnes; licet proprietarius, vel usufructuarius nihil retineat *l. 15. in pr: ff. h. t. junctis l. 5. §. 1. 2. usufr: quemadmodum cav.*

4. Qui habet usum ædium, ex benignitate, hospitem, etiam talem, qui mercedem solvit, modo honestus sit, recipere potest, *l. 2. & 4. in pr: ff. & ff. h.* Stricto quidem jure concessum non fuisset, quia

usus tantum restringitur ad usuarii, & familiæ ejus necessitatem. Si uxori usus ædium sit relictus, etiam maritus uti potest, & contra: viri enim & uxoris una est domus *l.* 1. §. 15. *ad SC. Silan:* si stipulatus fuero, per te non fieri, quo minus mihi aliqua domo uti liceat, si uxorem meam prohibeas, committetur stipulatio *l.* 111. *de V. O.* & hæc ita sunt recepta, ne alter cogatur carere matrimonio alterius *l.* 4. §. 1. *de usu & habit.* unde, si usus ædium mulieri legatus sit, si à viro divertisset, respondet Ulpianus, nihilominus eam cum marito habitaturam, remissa conditione: utpote quæ turpis sit, & quam boni mores observari vetent, ut scripserunt Impp: Valerianus & Galienus *l.* 8. §. 1. *h. t junctâ l.* 5. *C. de instit: & subst.* Imo, si viduæ legatus sit ædium usus, cum secundo marito habitare potest, *d. l.* 4. §. *ult: de usu & habit:* nec refert utrum familia postea sit aucta, nec ne. Si partes quædam in ædibus sint vacuæ, proprietarius iis uti non potest: quia licet usuario aliis, atque aliis temporibus tota domo uti *l.* 22. §. *j. h.*

5. Usuarius alii jus percipiendi commodum concedere non potest; quia usus in diversis diversus est; nisi proprietarius hoc voluerit; id quod ex conjecturis colligitur e. g. conditione legatarii; ut si usus bibliothecæ illiterato esset concessus. *vide l.* 12. §. 4. *h. t.* vel, ex genere relicti; ut si sylvæ cæduæ, vel pecuniæ usus sit legatus; *l.* 10. §. *de usufr: earum l. penult.* §. 1. *h. t.*

6. Quia ad usuarium fructus non pertinent, hinc reficere domum, vel rem usuariam non cogitur, nisi in casu ubi omnes fructus consumit, vel extra usum nullus est fructus *l.* 15. 18. *h. t.* & cum tributa sint onera fructuum. & hæc solvit hoc in casu. interdum sumptus ipsi sunt communes cum proprietario, vel usufructuario *l.* 18. *h. t. Struv: Ex:* 12. *th.* 59.

7. Habitatio est jus alienas ædes inhabitandi §. 5. *j. h. t.* Differt ab usu ædium (1) quod, qui habitationem habet, omnem utilitatem percipere potest ex inhabitando, sive ipse habitet, sive alii locet; usuarius autem, nisi & ipse habitet, alteri locare non potest §. *pen: j. h. t. l.* 10. *pr: h. t.* (2) Usus ædium, non utendo, & capitis deminutione perit: habitatio, quia in facto consistit, non: sed tantum morte *l.* 10: *pr: h. t. l.* 10. *de cap: demin:* Ab usufr: ædium, quod omnem utilitatem usufr: ex ædibus, etiam si non ex in habitando, percipiat; & quod etiam locare, vendere possit *l.* 12. §. 2. *de usufr:* usuarius autem neutrum horum. Habitator locare quidem potest, sed non donare; *d. l.* 10. sc. ex mente Papiniani, qui forte putavit, legatum usus ædium, & habitationis, effectu pene idem esse

Ex

Ex his patet eorum opinionem, qui negant habitationem esse distinctam servitutem ab aliis, quia in *l. 1. de serv:* habitationis non fit mentio, esse falsam: id enim, quod deest in *d. l. 1.* est supplendum ex hoc §. 5. & *ex tit: de usu & habit: vide Hotom: 3. Obs: 23.*

Lib. 7. tit. 7. de Operis serv:

8. Operæ servorum sunt jus, omnem utilitatem ex operis alieni servi percipiendi *l. 3. 5. h.* finitur tantum hæc servitus morte servi, & usucapione; præter naturam servitutum personalium transit ad hæredes, *l. 2. h. t. l. 2 & 7. de usufr: leg: junge l. 1. §. 9. ad L. F.*

Servitutibus personalibus commune est quod is, qui eas acquirit, debeat præstare cautionem.

Lib. 7. tit. 9. usufructuarius quemadm. caveat.

9. Cautio usufructuaria est cautio, qua fructuarius proprietarium, datis fide jussoribus, de re securum reddit *l. 1. pr: §. 3. h. t. l. 13. pr. de usufr.* Hæc cautio, in vero usufructu, usu, & habitatione, præstatur de duobus (1) quod usufructu, usu, & habitatione velit uti boni viri arbitratu; sive quod causam ususfructus, usus, & habitationis non velit reddere deteriorem, & quod cætera sit facturus, quæ in re sua faceret, *l. 1. pr: §. 3. & 6. ff. Usufr: quemadmodum cavent.*

Hæc cautio regulariter fit datis fidejussoribus; quia prætor exigit satisdationem, & prætoriæ stipulationes personas desiderant, non res, & pignora. *l. 7. de prætor. stipul. l. 1. qui satisd. cog.* nisi forte usufructuarius, usuarius, vel habitator sit pauper; tunc enim interdum jusjurandum admittitur *arg. N. 112. c. 2. in fin. pr:* vel si sit persona suspecta, & malis moribus; res potest sequestrari, vel domino, aut tertio locari, & usufructuario reditus solvi, prout judex arbitrabitur *l. 7. §. ult: qui satisdare cog:* moribus pignora sufficiunt, *Gail. 2. obs: 47. Bachov. Vol. 1. disp. 16. th. 5. lit. a.* si plures sint domini, singulis est cavendum *l. 13. de usufr. l. 9. §. fin. h. t.* si pluribus conjunctim ususfructus sit relictus, propter jus accrescendi sibi invicem cavent. *l. 8. h. t.* contra hoc caput sæpius peccari potest: unde etiam statim actio oritur ad damnum resarciendum *l. 1. § 6. h. t.* vel interdum ad revocandum usumfructum *arg. l. 14. quemadm. usufr. amitt. junge supra §. 17.*

Cautionem hanc testator in testamento remittere non potest, *l. 7. C. ut in possessionem legatorum;* quia hæc remissio esset bonis moribus ad-

adversa [1], præberet usufructuario occasionem delinquendi, & re prolubitu abutendi: quo accedit, quod hæres non posset esse securus de proprietate; præsertim cum casus sint, quibus ob damnum in re fructuaria datum, nulla alia actio competit cum effectu, sive, ut consequatur damnum; quam hæc actio ex stipulatu, *l.* 13. §. 2. *versu denique ff. de usufr.* quamvis actio ex L. A. & furti, interdum concurrant *l.* 13. §. 2. *ac usufr.*

10. (2) quod finito usufr. rem proprietario restituere velit; & hanc cautionem communiter a testore remitti posse volunt. *arg. l. penult. C. ut in possessionem legatorum*, quia, etsi remissa sit, proprietarius tamen hæres habet actionem in rem, qua ipsam à fructuario, & quolibet possessore vindicat. *l.* 12. §. *ult. usufr. quemadmodum caveat.* Nec obstare, quod propter negligentiam usufruct: res interdum interire possit, & sic etiam hæc actio non inveniat locum; hoc enim in casu dari actionem ex primo capite. Quidam tamen & hic dissentiunt, & nullam differentiam agnoscunt inter primam, & secundam cautionem, *arg. l.* 1. *C. de usufr. & l.* 7. *ut in possess. legat. Clariss. Dn. Voet. h. t. Gail.* 2. *obs.* 145. *Carpz. p.* 3. *c.* 13. *d.* 12. *Hahn. ad Wesenb. h. t.*

11. Cautio quasi usufr: est una; sc: quod quasi usufructu finito, res eadem debeat restitui in genere, aut ejus æstimatio §. 1. *j. de usufr. l.* 7. *de usufr. ear. rer.*

12. Hæc cautio à testatore non recte remittitur: imo si fuerit remissa, hæres non ante cogitur quasi usufructum præstare, quam si fuerit præstita *l.* 6. *ff. ut in possessionem legatorum l.* 2. *&* 8. *de usufr: earum rerum. confer Struv. Ex.* 12. *th. promittere* 64. *& th. Quæritur* 70.

13. Quamvis autem hæ cautiones non recte remittantur à testatore, tamen non sunt de essentia ususfructus, sed tantum causa, sine qua non; seu, sine qua ususfructus, & quasi usufr: constitui non possunt; si enim hæres exigere eas non velit; vel is, qui eum inter vivos constituit, quilibet enim favori pro se introducto potest renunciare *arg. l. ult:* §. *pen: ad SC. Vellej. l. pen: C. de pact.* tamen usufructuarius fructus suos facere potest, secus quam si eam exigat; quia tunc fructus suos non facit *l.* 13. *de usufr. junct. l.* 5. §. *j. ff. de usufr: earum rerum l.* 9. §. 4. *ad exhibendum l.* 5. §. *j. & l.* 7. *Quemadmodum usufruct: caveat.* unde si cautio fuerit omissa, condici potest: condictione ex lege, vel officio judicis *l.* 7. *pr. h. l.* 5. §. 1. *de usufr: ear: rer: l.* 13. *ut in possess. legat.* imo; res tradita vindicari, & exceptio constituti ususfructus, replicatione non præstitæ cautionis eli-

di

di potest. *d. l. 7.* Ex quo etiam sequitur, quod, siquidem illicite sit remissa à testatore, nihilominus, quasi ususfructus debeatur, & remissio, tanquam ipso jure nulla, ob defectum facultatis, habeatur pro non adjecta *l. 1. C. de Usufr: Struv: Ex: 12. th. 70. in fin:* modo petenti heredi, ut dictum, præstetur.

Præterea, ipso jure hæc cautio remittitur patri in bonis adventitiis filii omnibus, etiam fungibilibus *l. 6. §. 2. l. 8. §: 4. C. de bonis quæ liber:* nisi immineat dissipationis periculum, & nulla bona immobilia possideat: matri non remittitur, si ususfructus ipsi fuerit relictus, in patre enim aliud receptum, propter patriam potestatem *Carpz. p. 2. c. 10. d: 9. fisco arg. l. 1. §. 18. ut legat: servand: caus* donatori, *arg: l: 28. de R. j.* illi cui ususfructus pure, proprietas in diem est relicta *l. 9. §. 2. h. t.*

14. Ut possit apparere, an, & quatenus res usufructuaria pejor facta sit & an debito modo restituatur, inventarium confici debet, aut si hoc non sit factum, interdum jurata specificatio à possessore edenda. *Carpz. dict. p. 2. c. 10. d. 9. n. 12 & seqq.*

Lib. 7. tit: 6. si usufructus petatur, vel ad alium pertinere negetur: & Lib. 8. tit: 5. si servitus vindicetur.

15. Actiones, quibus vindicamus, vel negamus tam servitutes reales, quam personales, duæ sunt (1.) Actio confessoria, quæ, in genere, est actio in rem, qua vindicamus servitutem vel realem, vel personalem, contra quemcumque impedientem §. 2. *j. de act. l. 2. 6. §. 3. Si servitus vind. l. 5. pr: & §. 1. si usufr: pet.* Actio confessoria, ut & negatoria est vel directa, vel utilis *l. 16. de servit: Vinn: ad §. fin: j. de L. A. n. 2. & 3.*

16. Fundamentum hujus actionis est servitus constituta; quæ, quia quælibet res præsumitur libera, est probanda *l. 9. C. de servit: l. 16. C. de probat.* In servitutibus realibus directa competit domino prædii dominantis, etiam si sit in quasi possessione servitutis, & in ea impediatur, *l. 6. §. 1. si serv. vind.* vel non sit dominus in solidum; singuli enim servitutem rearem petere possunt, quia est individua *l. 4. §. 3. l. 6. §. 3. d. t.* & si quis prædium non possideat, frustra servitutem vindicat, nisi se ejus dominum esse probet *l. 16. & 17. de except.* hinc usufructuario tantum per consequentiam competit ad vindicandas servitutes reales, dum vindicat usumfructum, & sic servitutes, sine quibus uti frui non potest *l. 1. pr: l. 5. §. 1 Si usufr: pet.* vel etiam, ut procurator petit pro domino *arg: l. 1 §. fin: de nov. oper: nunc. junct: l. un. §. 3. & 4. de remiss.*

17. Datur contra dominum prædii, vel rei servientis; si sint plures, & servitus realis, contra singulos in solidum: quia, ut dictum, est individua: de servitute oneris ferendi, vide supra *tit. 3. §. 14. in fin:* vel contra quemcunque impedientem *l. 4 §. 4. l. 10. §. 1. si servit: vind: l. 1. 5. §. 1. si ususfr: pet.* ad id, ut servitus mihi libera relinquatur, & ut fructus, & id, quod interest, in servitute impeditum non fuisse, præstetur *l. 4 §. 2. l. 6. §. 6. si servit: vind: l. 5. §. 3. & fin: si ususfr: pet.* imprimis adversus periculum futurum mihi cautio saltem nuda præstetur de me non turbando in servitute *l. 7. si servit: vind: arg: l. 3. C. de V. S.* judex ex officio & natura actionis eam exigit, licet actor non petierit. *arg. pr: j. de Off. jud: Carpz: lib. 1. Resp: 10.* & si reus eam præstare non velit, tanti condemnatur, quanti actor jurat in litem, *d. l. 7.*

Utilis actio datur creditori; emphyteutæ *l. 16. de servit: l. 9. de nov. oper. nunc.* superficiatio *l. 3. §. pen: de N. O. N. l. 1. §. fin: de superf.* Vasallo 2. *F.* 8. usufructuario contra vicinum ad vindicandum usumfr. *l. un. §. 4. de remiss.*

18. (2) Actio negatoria, qua dominus negat, in re sua alteri competere servitutem vel realem, vel personalem.

19. Hinc petit rem suam liberam declarari à servitute: & ut præstetur quod interest; & cautio detur, de non turbando: si non fuerit petita, judex eam exigit ex officio. *l. 4. §. 2. l. 7. vel. 1. 2. h. t.*

19. Quod genus actionis in controversiis rerum corporalium proditum non est, quia in his, is qui possidet, non agit, sed præsumptio est pro possessore: & possessor alium expectat, scilicet actorem, qui est extra possessionem, quique eum legitimo modo expellat: uno casu excepto §. 2. *j. de actionibus* scil: in interdicto uti possidetis: *l. 3. §. 2. ff. uti possidetis.*

20. Moribus nostris, his actionibus vel vindicantur, vel negantur jura, quæ alii prætendunt in aliorum territoriis: jus patronatus, decimarum, operarum, servitiorum, venationis, &c. *Struv: Ex. 12. th. Actio 43. & th. negatoria 47. Inst. nostr. jur. publ. 4. tit: 9. p. 725.*

Titulus. VI.

De usucapionibus & Longi temporis præscriptionibus.

Lib. 41. Tit. 3. de usurp. & usucap. Cod. Lib. 7. tit: 30. communia de usucapionibus. tit. 31. de usucapione transformanda. tit: 33. de præscriptione longi temporis, decem vel viginti ann. tit: 34. in quibus caus: cessat long.

long. temp. præscr. tit: 35. quibus non objicitur longi temp. præscr. tit. 36. si adversus cred. præscr. oppon. tit. 37. de quadriennii præscr. tit: 38. ne rei dominica vel templorum vindicatio temporis præscr. submoveatur tit: 39. de præscript. 30. vel 40. ann.

1. Quid sint modi ex jure civili dominium acquirendi? supra diximus *tit. 1. §. 11.*

2. Modi acquirendi dominium ex jure civili sunt vel singulares, vel universales. Singulares & universales dicuntur à jure quod conferunt, non ab objecto. Sic donatio est modus acquirendi dominium singularis; id est, donatarius non succedit in omnia jura ipsius, qui donat, seu, donatorem non repræsentat in omnibus juribus activis & passivis: licet omnia bona donari possint, *l. 35. §. 4. C. de donation.*

3. Singulares modi acquirendi dominium jure civili sunt quatuor. Usucapio, Donatio, Legatum, & Fidecommissum singulare *j. pr. h. t. pr: de donation: §. ult: j. per quas personas cuiq, acquiritur.* Emancipatio autem adeo huc non videtur posse referri, ut potius sit actus, quo amittimus jus, quod habuimus: dum enim e. g. filium f. de potestate dimittimus, eadem opera & jus in personam, & jus, quod in adventitiis bonis acquirere poteramus, amittimus; jus vero quod consequimur in bonis, quæ acquisitionem effugiunt, à lege tribuitur in præmium emancipationis; seu, propter, non, per emancipationem: In adjudicatione jam nostrum est, quod judex declarat nostrum esse *§. ult: j. de off. jud: l. 6. §. ult: de re jud.* & per sententiam dominium non transfertur: *vide Vinn. d. §. ult. j. de off. jud.* In jure accrescendi, non est novus acquirendi modus, sed ex præsumpta voluntate conjungentis acquirimus deficientis portionem, eo modo, quo nostram, e. g. per legatum, hereditatem, donationem. § 8. *j. de leg. §. 9. j. de hered: instit. l. un. C. si lib. imp. soc.* &, si moribus nostris matrimonium est modus acquirendi dominium, omnes modi constituendi dominicam, patriam potestatem, summum imperium, sunt modi acquirendi dominium; quia per servos, liberos, subditos nobis interdum, & per consequentiam acquirimus; imo, pii parentes matrimonium contrahunt sobolis procreandæ causa, non ut bona acquirant *l. 220, §. ult: de V: S:* & quid fiet, si ea, quam ducimus, pauper sit?

4. Usucapio refertur inter modos acquir: domin: Jur: Civ: non ac si naturali æquitati adversetur, vel nullum omnino in jure naturæ fundamentum habeat; aut quasi solis Romanis sit propria, & inter alias gentes non recep-

recepta; sed quod jus Romanum peculiares, & varias sanctiones de hoc modo, suas in republica promulgarit. Hinc ad evitandos abusus, & loquendi licentiam, ponendum est; id quod juris naturæ est, non posse dici, etiam juris gentium, nisi jus gentium aliquid addat: ut si quis dicat, usucapionem esse juris naturalis, non modo, quod naturæ non repugnet, sed quod fundamenta, quibus nititur sint dictamina juris naturalis, e. g. de re derelicta, de voluntate idoneis signis declarata, de societate non perturbanda: esse autem juris gentium, ratione definiti certo modo temporis, sc: immemorialis, ex quo præsumitur neglectio jurium: Juris Civ: in quantum jus civile plura circa titulum, bonam fidem, circa objectum, circa ulteriorem temporis determinationem sanxit & constituit *vid. Grot: l. 2. c. 4. & Boecler: ad: d. c. pag: 127. & seq. Struv: Ex. 43. th. 2.*

5. Usucapio, in genere, est acquisitio dominii, facta per usum. & sic comprehendit longissimi, immemorialis, & longi temporis præscriptionem. *arg: l. 3. h. t.* in specie: Usucapio est adjecto dominii per continuationem possessionis temporis lege definiti *l. 3. h. t.*

Quæ olim intercesserit differentia inter usucapionem & præscriptionem *vide pr: j. h. Struv: d. Ex: 43. th: sciendum 5.*

6. Præscriptio vulgo dividi solet in præscriptionem rerum, & præscriptionem temporum; quæ est terminorum, actionum, & similium exclusio, per lapsum temporis naturaliter, sive de momento in momentum computatum *l. 6. de O. & A.* vocatur etiam exceptio *tot. tit. de except. & præscript.* cum in rerum præscriptione civiliter computetur, & ultimi anni dies cœptus habeatur pro completo *l. 6. de usuc. vide tit. ff. de diversis temporalibus præscript. & Struv. Ex. 46. th. varia 28.*

7. Illa fere nihil aliud est quam usucapio. Præscriptio enim rerum est duplex; alia, quæ æquiparatur usucaprioni: alia, quæ est præscriptio in specie sic dicta, & naturam præscriptionis retinet; hæc est modus elidendi jus alienum, quo alter contra eum, a quo petit, negligenter per tempus lege definitum, non fuit usus, cum uti debuisset & potuisset. Et sic per consequentiam ex præscriptione triginta annorum, oritur etiam liberatio à solutione pretii, e. g. ex actione venditi illa oritur ex facto, & possessione usucapientis *l. 25. h. t.* hæc ex sola negligentia *l. 3. 4. C. de except. l. 2. & 3. C. de annali except.*

Ad priorem refertur (1) præscriptio longi temporis *rubr: j. h. t.* (2) præscriptio longissimi temporis, quæ qualitatem quandam possessionis respi-

respicit. *l. un. C. de usuc. transf. l. un. C. de nud. jur. quir. toll. l. 8. de C. de præscript.* 30. *vel* 40. *ann.* (3) præscriptio immemorialis temporis. Ad posteriorem (1) præscriptio longissimi temporis, in qua solus lapsus temporis attenditur. *l. 2. C. de præscript.* 30. *vel* 40. *ann.* (2) aliæ præscriptiones temporales. *tot. tit. de diverſ. & temp. præscript.*

8. Usucapit is, qui à non domino rem accepit; qui possidere, atque dominium acquirere, & sic usu capere potest, sive sit paterfamilias, sive filiusf. *l. 4. §. 1. h. t.* in castrensi, & quasi castrensi, etiam peculio adventitio *arg. l. 6. §. 1. C. de bon. quæ lib.* pupillus, si sit infante major absque tutoris authoritate, quia conditionem meliorem facit *l. 4. §. 2.* furiosus non incipit, sed continuat usucapionem *l. 1. §. 3. de A. vel. A. P. l. 44. §. 6. h. t. Grot. 2. c. 3. §. 6. Puff. 4. c. 6. §. 13. Inst: nost: jur: N. & G. 2. c. 3. q. 9.* Sicuti dominium per alium acquirere possumus, ita etiam per alium usucapere; ut per servum, ex causa peculiari etiam ignorantes *l. 8. l. 47. inf. ff. de usucap. & usurp.* per procuratorem, si sciamus *d. l. 47.* ad usucapionem enim requiritur bona fides. Usucapere non possunt, qui non sunt cives Romani; ut sunt peregrini, servi, deportati, ab hostibus capti *l. 15. ff. de usurp. & usucapion. l. 12. §. 2. de capt. & postl. reverſ.* huc etiam referri possunt banniti, proscripti. *l. 4. §. 4. l. 44. §. fin. h. t. l. 118. de R. J.*

9. Usucapi possunt res corporales & incorporales, *l. fin. C. de præscript. longi temp.* mobiles & immobiles unitæ, ut homo; conjunctæ, ut domus; disjunctæ & collectæ, ut grex; quæ tamen usucapiuntur in quantum possessæ, scilicet per partes. *l. 1. §. 5. de itin: actuque priv. l. 30. §. 2. h. t.* sicuti conjunctæ, quatenus cohærent *l. 23. pr: & §. 2. h. t. Struv. Ex: 42. th. denique* 12. uno verbo: omnes res, quæ in possessione & dominio esse possunt: nisi in aliquibus certæ rationes repugnent.

10. In usucapione duo sunt requisita generalia (1) ut res per usucapionem acquirendæ sint habiles (2) ut possideantur. Hinc propter defectum primi requisiti usucapi non possunt (1) omnes res quæ sunt extra commercium, ut liber homo, res sacræ, sanctæ, religiosæ §. 1. *j. h. t.* usucapio enim est modus acquirendi dominium, & hæ res non possunt esse in dominio §. 8. *& seqq. j. de R. D. l. 83. §. 5. de V. O. Richardus h. t. §. 1.*

(2) Res meræ facultatis, ut ire per viam publicam *l. 2. de via publ.* nisi in his prohibitio intercesserit, cui quis acquievit. *vide Grot: 2. c. 4. §. ult.* tunc enim videtur jus naturalis facultatis dereliquisse. *Grot: 3. c. 20. §. ult:* huc tamen non videtur recte referri luitio pignoris; jus rem redimendi,

quæ est vendita cum pacto de retrovendendo ; quia omissione horum jurium alteri jus tribuitur, & negligenti præjudicatur, vel jus aufertur ; id quod de actibus meræ facultatis dici non potest ; hi enim sunt actus mere indifferentes, & ab arbitrio cujuscunque dependent, quibus factis vel omissis nemo sibi præjudicat, *Struv: Ex: 43. th. 22. junge l. 18. §. fin: quemad: servit: amitt: l. 10. in fin: si servus: vindic: Gl. ad l. 11. de S. V. P.* (3) propter rei ipsius vitium in successorem transiens, res furtivæ, vi occupatæ, seu possessæ *§: 2. j. h.* de vi occupatis, vide *l. 4: §. 22. l. 33. § 2. de usuc. l. 6. §. julianus 3. de precar:* quæ videtur obstare, & differentiam admittere inter res furtivas, & vi possessas. Ad quam respondet *Fr. ab Amaya 2. obs: 8.* in ea agi, nec de usucapione, nec de b. f. possessore, sed, an qui fundum violenter est ingressus, possit sibi mutare causam possessionis. (4) res amotæ *l. pen: rer: amot:* & expilatæ *l. 35. h. t. l. 68. 69. 70. de fur.* scil. si tales res à tertio possideantur, propter vitium, quod ipsis inhæret ; fures enim ipsi ideo usucapere non possunt, quia sunt in mala fide, vide § 2. *j. h. Amay: 2. obs: 7.* servus fugitivus, qui facit sui ipsius furtum *l. 1. C. de serv: fugit. l. 60. de furt:* &, quæ ex rebus furtivis sunt percepta, aut concepta *l. 4. §. 16. h. t.* ut partus ancillæ furtivæ. *de quo vide Dn. Voet. h. t. § 7. Struv: Ex: 43. th. 9.* non vero fœtus pecorum, qui, cum sit in fructu, illico acquiritur per perceptionem, nec opus est usucapione. *l. 48. §. fin: de A. R. D.* si tamen apud furem vel conceptus, vel editus sit, idem obtinet, quod in partu, non quoad usucapionem, sed quoad vitium furti, scilicet à bonæ fidei possessore acquiri non potest *d. l. 48. §. 5. Bachov. vol. 2. disp. 29. th. 3. lit. A. & B. Strauch. diss: 8. th. 9. Dn. Pagenstech: de Ventre. p. 4. vis: 1. §. 2.*

Huc pertinent etiam, quæ contra L. Jul. proconsuli, vel prætori donantur *l. 8. pr. de L. Jul. repet. l. 6. §. 3. de off. præs.*

Unde deducitur rerum mobilium usucapionem difficilius procedere, licet aliquando aliter hoc se habeat : nam si hæres rem defuncto commodatam, aut locatam, vel apud eum depositam, existimans hereditariam esse, bona fide accipienti vendiderit, aut donaverit, aut dotis nomine dederit, quin is, qui accepit, usucapere possit, dubium non est *§. 3. j. h.*

11. Præterea aliquando etiam furtiva, vel vi possessa res usu capi potest, si scil: omnino, ita ut avelli non possit, in domini potestatem reversa fuerit, tunc enim vitio rei purgato procedit usucapio.

De hac reversione vide *l. 4. §. 6. & seqq. ff. de usurpat: & usucap:* ex qua apparet reverti debere in potestatem domini, & non sufficere, si revertatur

tatur in potestatem ejus, cui furtum est factum; nisi dominus rem oppignoratam surripuerit, aut ei sit satisfactum, *l.* 4. §. 13. *h. t.* alias, in præjudicium debitoris, non posset usucapi *l. ult. h. t.* quamvis si debitor alienet, usucapio respectu ejus procedat, cum non ipsi, sed creditori furtum sit factum, & hujus respectu tantum habeatur pro furtiva *l.* 5. *pro emt*: *l.* 4. §. 21. *h. t.* sic, etiamsi debitor hypothecam invito creditore vendat, emtor b. f. usucapere non potest, quia res vitio non est purgata. *l.* 6. *C. pro emt*: *Cuj. ad l.* 4. §. 21. *h. t. junge l.* 66. *de furt*: si quis rem immobilem sine vi occupavit, distinguendum jure novissimo; an verus dominus sciverit, & non petierit, & usucapio locum habet; an vero nesciverit, & opus est præscriptione longissimi temporis. *Auth*: *mala fidei. C. de præscript*: *longi temp*: *N.* 119. *c.* 7.

12. Ob favorem illorum ad quos res pertinet, exemptæ sunt ab usucapione. (1) Res fisci §. 9. *j. h.* scilicet, quæ jam actu sunt occupatæ, ne negligentia procuratoris fisci principi noceat, qui aliis curis implicatur; non vero, quæ saltem sunt nunciatæ, & ad fiscum pertinent ex L. Julia Caducaria: huic enim nunciationi præscribitur intra quadriennium. *l.* 1. *& tot. tit. C. de quadriennii præscript. l* 10. §. 1. *de div. & temp. præscript.* ipsa autem res longo tempore *l.* 13. *d. t. & l.* 18. *h. t. Vinn*: §. 4. *j. h. t. aliter explicat.* (2) Res principis *tot*: *tit*: *ne rei dominicæ.* (3) Res civitatis *l.* 9. *h. t.* (4) Res dotales *l.* 4. *de fundo dot. l.* 48. *de A. R. D.* nisi usucapio fuerit inchoata, antequam fieret dotalis *l.* 16. *de fundo dot.* (5) Res pupillorum & minorum, *l.* 3. *C. quibus non objicitur longi temporis præscriptio*; contra pupillos enim & minores præscriptio non incipit currere, neque, si cæperit contra majorem 25. annis, qui mortuus est, & cui successerunt, durante minorennitate pergit currere, sed dormire dicitur, junge *l.* 48. *de A. R. D. l.* 10. *quibus mod. servit. amit. l.* 3. *C. de præscript.* 30. *ann. Struv*: *Ex*: 43. *th. ob favorem* 10. *in med.* ubi limitat, nisi pupillus tutoris authoritate rem vendidisset, tunc enim b. f. emtori usucapio procedit, *l.* 2. §. 15. *pro emt.* vel, nisi usucapio contra patrem pupilli incepta, & eo adhuc in utero existente, absoluta esset *l.* 45. *de min*: *Cui*: 24. *obs*: 14. *in fin.*

13. Requitur (2) ad usucapionem possessio: quo pertinet, quod dicitur: tantum præscriptum, quantum possessum *l.* 3. 25. *ff. de usurp. & usucap.*

Possessio (1) debet esse conjuncta cum bona fide, seu, debet esse possessio civilis: sive, talis possessio, qua quis detinet rem animo, &

opinione domini. *pr: j. h. t. l.* 13. §. 1. *de publ: in rem act: Struv: Ex:* 42. *th. civilis* 6.

14. Bona fides est ignorantia rei alienæ *pr. j. h. t.* vel, bona fides est illæsa rei conscientia. *c. ult: X. de præscript: l.* 109. *de V. S.* Mala fides est scientia rei alienæ. Huc etiam refertur, si per legem prohibita sit usucapio, quod bona fides non prosit, nec usucapio locum habeat; quia est error juris, & scire quis debuit, hanc rem non posse usucapi *l.* 24. *l.* 31. *ff. h.* §. 1. *j. h.* nisi sit jus controversum; hoc enim non impedit præscriptionem, imprimis longissimi temporis. *Brunnem: ad l* 31. *ff. h.* idem dic de dubitante *l.* 32. §. 1. *h. t. l.* 2. §. 15. *pro emt:* Jure civili sufficit, si tempore acquisitæ possessionis, & sic circa initium usucapionis, bona fides adfuerit *l.* 48. *ff. de acquirendo rerum dominio.* licet subsequente tempore mala fides superveniat; quod secus est jure canonico, quo etiam tempore inter medio bona fides exigitur, *c.* 5. *& c. f. Extra de præscriptionibus.* & hoc, usu in terris Imperii, ac Ducum Saxoniæ, observatur *Struv: Ex:* 43. *th. sufficit* 13.

15. Quidam jure Canonico excipiunt immemorialem præscriptionem; verum, si de jure quæratur? verior est opinio, quod & in hac jure canonico requiratur bona fides. imo, videtur semper adesse; qui enim tam diu neglexit rem suam, & tacuit, præsumitur eam pro derelicto habuisse, & bonæ fidei loco est temporis diuturnitas, *vide Grot. l.* 2. *c.* 4 §. 8. *& 11. ibi que Boecler.* In dubio bona fides & ab initio & in progressu præsumitur; adeoque mala fides ab actore clare est probanda: seu, ab actore probandum est, possessorem postea certam, ac indubitatam habuisse scientiam, quod res fuerit aliena, *vide c. ult: X. de præscript: Struv: Ex:* 43. *th. sufficit* 13. *in f.*

16. (2) Requiritur justus titulus, id est, causa legibus approbata, & habilis ad transferendum dominium; ut titulus, seu causa pro soluto, pro emtore, pro hærede, pro donato, pro derelicto pro legato, pro dote, pro suo, de quibus *vide totos titulos ff. & Gothof: in notu ad l. ult: ff: pro suo.*

17. Titulus debet esse habilis per se, nec fieri in habilis per superveniens aliquod accidens, nisi intercedat justus error e. g. emptio est titulus habilis per se ad transferendum dominium; si tamen quis sciens emerit à pupillo vel minore sine tutoris authoritate, & curatoris consensu, fit inhabilis, nec sufficit ad usucapionem, nec dominium transfert; secus quam si quis ex justo errore minorem putaverit esse majorem, *l.* 11. *ff. pro emto & l. ult. pro suo.*

18 Hoc

18. Hoc requiritur in longi temporis præscriptione, non autem in præscriptione longissimi temporis, in qua attenditur tantum lapsus temporis. exempla *vide* §. 25.

19. Præterea in præscriptione servitutum sufficit titulus præsumptus, quem inducit patientia ejus, ad quem res, in qua jus quoddam præscribendum, pertinet: dominus enim & b. f. possessor dum patitur, ut servitute utar per longum tempus nec vi, nec clam, nec precario, præsumitur mihi concessisse titulum. *l.* 10. *si servitus vindicetur*, *l. ult. in f. C. de præs: longi temporis.* In juribus negativis patientia, & quasi possessio incipit à prohibitione, facta bona fide, ne alter quid faciat, quod aliàs juxta libertatem naturalem facere potest.

20. (3) Possessio debet continuari per tempus lege definitum: scilicet in rebus mobilibus tres; in immobilibus, inter præsentes decem; inter absentes; sive eos, qui non in eadem provincia domicilium constitutum habent, viginti anni requiruntur, *pr. j. h. t. l. fin C. de longi temp. præscript.* ita tamen ut ultimus dies anni ultimi cœptus habeatur pro completo *l.* 6. *h. t.* id quod in negotiis civilibus sæpe fit, *vide l.* 8. *de mun. l.* 4. *qui testam. fac. poss.* Continuatio hujus temporis vel fit in una persona, vel in diversis, seu successoribus, scil. ex juris benignitate: possessio enim revera est interrupta, & continua fingitur, alias enim ne quidem in suos heredes transit sine nova apprehensione *l.* 23. *de A. vel A. P.* Successores universales, seu hæredes usucapiunt ex persona defuncti, eamque continuant: si defunctus habuit bonam fidem, successor seu heres usucapionem continuare potest, licet ipse sit in mala fide; si defunctus habuit malam fidem, licet heres habeat bonam fidem, hæres usucapere non potest §. 9. *j. h.* quia hîc in virtutes, & vitia defuncti succedit *l.* 14. *h. t. l.* 2. §. 17. *pro emt*: quod alias secus est, *vide Grot*: 2. *c* 21. §. 13. *&* 19.

21. Verum quæritur, si successor non velit uti possessione defuncti, an usucapionem possit incipere ex propria persona? neg. quia heres semper defunctum repræsentat, & facere non potest, quo minus sit heres. Nec obstat, quod decur usucapio pro herede; hæc enim obtinet in rebus alienis in hæreditate inventis, quas tamen defunctus usucapere nunquam voluit; *junge l.* 11. *C. de acquirenda vel retinenda possessione*, *l.* 11. *ff. de diversis temporalibus præscriptionibus.*

22. Successores singulares etiam continuant possessionem antecessoris; verum in his requiritur, ut uterque habeat bonam fidem & tempore contractus, & tempore traditionis; sc: in rebus mobilibus: sic venditor.

ditor & emptor debent habere bonam fidem & tempore venditionis, & tempore traditionis: aut, si quidem tempore venditionis habuerint bonam fidem, tempore traditionis autem vel uterque, vel alteruter sciat esse rem alienam, usucapio non procedit, quia res vendita cadit in vitium furti §. 10. *j. h. l.* 13. *§. f. ff. de acquirenda vel retinenda possessione. l.* 2. § 17. *ff. pro empto.*

Si res sit immobilis, & sciens quis talem rem vendat; & alius bona fide emat, usucapio procedit, quia res non cadit in vitium furti.

Ubi tamen distinctiones adhibendæ, ex *Nov.* 119. *c.* 7. *supra* §. 11. *adducta.*

Hinc si venditor habuerit malam fidem, modo res non ceciderit in vitium furti, emtor usucapionem incipere potest ex propria persona. *l.* 4. *C. de R. V. d. l.* 2. §. 17. *ff. pro emto.*

An resoluto contractu venditionis ex pacto, venditori prosit tempus, quo emtor possedit? aff. ex *l.* 19. *in f. h.* quia idem videtur contractus, non novus, quando resolvitur. *Brunnem add l.* 19.

23. Huic continuationi obstat interruptio, seu usurpatio; quæ nihil aliud est, quam usucapionis interruptio *l.* 2. *h.* Usurpatio duplex est, naturalis, & civilis *l.* 5. *h. t.* Naturalis usurpatio est usurpatio, qua possessionem rerum corporalium, vel quasi possessionem rerum incorporalium amittimus.

Effectus hujus naturalis usurpationis est, ut etiamsi aliquis possessionem recuperet, cogatur de novo, à tempore recuperatæ possessionis usucapionem incipere, *l.* 15. §. 2. *h. l.* 7. §. 4. *pro emto.* Usurpatio civilis est usurpatio, qua quidem possessio non amittitur, sed jus tamen possidendi in dubium vocatur. Et est vel judicialis, quæ fit in judicio: vel extra judicialis, quæ fit extra judicium. Jure canonico, & moribus, omnis interpellatio, quæ malam fidem inducit, præscriptionem interrumpit, sive triennii, sive longi, sive longissimi temporis. *jung. l.* 2. *C. de annali exceptione & N.* 119. *c.* 7. *Hahn: ad Wesenbec: Struv: Ex.* 43. *th.* 27. & 28.

24. Effectus hujus interruptionis est, ut si actor obtineat, licet ante tempus rei judicatæ præscriptio esset adimpleta, interrupsa tamen censeatur per citationem, aut litis contestationem. *l.* 10. *C. de aquir: & retin: possess.* & sic vero domino non officiat: si actor non obineat, perinde est, ac si interruptio facta non esset; & usucapio adimpletur. Si actor litem prosequi supersedeat, effectus hujus interruptionis est, ut actio

actio ipsi usque ad 40. annos à tempore, quo noviſſima cognitio facta eſt, continuetur. *l. f. C. deprāſcr:* 30. *vel* 40. *annorum.*

Interruptio tantum prodeſt iſti, qui interumpit, non aliis; contra quos uſucapio recte completur *arg. l. 5. ff. h.* Cum interruptione non ſunt confundenda impedimenta, quæ faciunt, ut uſucapio dormire dicatur. Quod fit, quando ob juſta impedimenta curſus temporis, lege definiti, ſiſtitur. Hoc in caſu tempus præcedens impedimentum conjungitur, impedimento ſublato, cum tempore ſequente. Impedimenta ſunt, quando ob bellum, vel peſtem eſt juſtitium, ut loquimur generale. *Carpz. 2. deciſ.* 116. Huc refertur ætas pupillaris, minorennitas; hac enim durante, præſcriptio non currit. *Vide l.* 1 §. 1. *in fin. C. de ann. excepr.*

Hæc ſufficiant de præſcriptione longi temporis, quæ confuſa eſt cum uſucapione.

35. Præter hanc dantur aliæ præſcriptiones, quibus dominium hodie acquiritur, & actio inde competit ad rem perſequendam: ut (1) præſcriptio longiſſimi temporis ſeu 30. vel 40. annorum, jure codicis introducta, modo poſſidens habeat bonam fidem *l.* 8. §. 1. *C. de præſcript:* 30. *ann:* ſic acquirimus (1) res ſine titulo poſſeſſas, ſive corporales, ſive incorporales & jura *d.* §. 1. (2) minorum *l.* 3. *C. quibus non obj. longi temp: præſcript: l. fin. in fin. C. in quibus cauſ: in integr: reſtit:* (3) res vitioſas, à tertio b. f. poſſeſſas *l.* 8. §. 1. *C. de* 30. *vel* 40. *ann: præſcript:* (4) adventitia filiorumf. à patre alienata, & b. f. poſſeſſa, à tempore quo filiuf. ſui juris eſt factus *l.* 1. *in fin: C. de ann: excepr: N.* 22. *c.* 24. (5) res, à malæ fidei poſſeſſore ignorante domino alienatas. *auth: malæ fidei. C. de præſcript: long: temp:* (6) feudum. 2. *F.* 26. §. *ſi quis per: & ibi Biſch.* Præſcriptione 40. annorum, in qua bona fides quidem adeſt, ſed res non eſt habilis ad uſucapionem. (1) Res patrimoniales principis. *l. fin: C. de fundo patrim:* (2) Fiſcales *l.* 4. *C. de* 30. *vel* 40. *ann: præſcript:* (3) Immobiles eccleſiaſticas *l.* 23. *C. de SS. Eccleſ. N.* 111, *c.* 1. *N.* 131. *c.* 6. an etiam eccleſias Romanæ? Quidam per dictas Novellas correctam putant *N.* 9. in qua 100 anni requirebantur. de quo tamen alii dubitant, quia *N.* 111. *c.* 1. & 131. *c.* 6. ſunt generales, genus autem non derogat ſpeciei. *l.* 80. *de R. J. II. ahnad Weſ. h. t.* Sic diſputatur de rebus mobilibus, an 40. an vero 3. anni requirantur? plures exiſtimant, tres annos ſufficere; quia hoc nuſpiam eſt correctum. huc facit auth. *quas actiones C. de SS. Eccleſ:* (4) piorum locorum *arg: dict: N N. Carpz.*

p. 2.

p. 2. c. 5. d. j. (5) Civitatum, *arg: dict: N. 111. c. 1. N. 131. c. 6. Bach. ad Tr: Vol: 2. disp: 22. th: 4. lit: m.*

Est adhuc præscripto 40. annorum, in qua tantum lapsus temporis attenditur, nec bona fides exigitur: & huc refertur præscriptio rei furtivæ ab ipso fure. *l. 2. C. de annali except. Struv: Ex: 43. th. 20.* (2) præscriptio 50. annorum: sic actioni, qua repeti potest, id quod quis per aleæ lusum amittit 50. annis præscribitur *l: 1. & 3. C. de aleatoribus.*

Tandem est præscriptio immemorialis temporis, cujus initii memoria non exstat. In hac nulla bona fides, nulla rei qualitas attenditur, sed tantum rem vel jus esse neglectum tanto tempore, *l. 23. cum auth. sequ. C. de SS. Ecclesiis.* Sub immemoriali præscriptione jure civili & gentium comprehenditur centenaria, seu 100. annorum: quia hominis memoriam excedit, *dict. l. 23. C. de SS. Ecclesiis l. 56. de usufr: l. 28. ff. de probationibus, l. 2. § 8. de aqua & aqua pluvia arcenda.* Quamvis non plane idem sit tempus memoriam excedens, cum centenario; propter intervenientem famam, & auditionem à parentibus, & avis: scripta enim monumenta hic non attenduntur; quia alias non facile daretur immemoriale tempus. *Grot. l. 2. c. 4. §. 7. & ibi Boecler.* Hac, præscribuntur res, & actiones, quæ aliter præscribi non possunt. Quo referunt immunitates à functionibus publicis *l. 6. C. de præscript: 30. vel 40. ann.* regalia majora & minora, quasi à superiore concessa. *Vide Grot. 2. c. 4. §. 13. & ibi Ziegl. Gebhard. de usucap. c. 5.* an in regnis hæc præscriptio obtineat contra successores, ita ut sic præscripta, repetere non possint? Albericus Gentilis *lib. 1. de j. B. & P. c. 22.* negat, successoribus negligentiam, vel imprudentiam centum, ducentorum &c. annorum obesse, eosque semper repetere posse ab antecessoribus sine idonea ratione derelicta: contra quem disputat *Bæcl. in comment: ad Grot: p. 122. & seqq.*

Jure saxonico usucapioni trium annorum respondet præscriptio annalis, qua res mobiles intra annum & diem, id est unum annum 6. septimanas & 3. dies præscribuntur. Præscriptioni longi & longissimi temporis respondet unica præscriptio tricennalis, quâ 30. annis & uno 6. septimanis & 3. diebus res immobiles, jura & actiones præscribuntur: ubi vero jure civili requiruntur 40. anni ibi idem obtinet, sicuti & præscriptiones tem porales, & immemorialis non sunt sublatæ. *Struv: Ex: 43. th. caterum 25.* de moribus Hollandiæ vide *Grot: 2. Introduct: c. 7. n. 34. junge Gramweg: inpr: j. h t.*

Diximus supra in usucapione requiri possessionem; possessionem autem requirere

requirere justum titulum ; quorum varii in ff recensentur (1) Titulus pro soluto.

Pro soluto usucapit, qui vel rem alienam bona fide debiti causa : vel rem, quam & tradens & accipiens ex justo errore putavit esse debitam accepit *l.* 46. *& penult. ff. pro soluto.*

Lib. 41. *tit.* 4. *pro empto. C. Lib.* 7. *tit.* 26. *de usucap. pro emtore.*

(2) Pro emptore usucapit, qui vel revera à non domino pure rem emit, non sub conditione, scilicet suspensiva ; resolutiva enim non obstat *l.* 4. §. 3. *de in diem addict.* vel qui litis æstimationem solvit ; quia litis æstimatio similis est emptioni *l.* 1. 2. *in pr. & 3. ff. pro emptore.*

Lib. 41. *tit.* 5. *pro herede. C. lib.* 7. *tit.* 29. *de usuc. pro herede*

(3) Pro hærede, vel pro possessore usucapit, qui vel rem alienam in hæreditate inventam bona fide e. g. commodato datam, depositam, per longum tempus possidendo suam facit ; vel, qui talem rem tanquam hereditariam alteri vendendo, præstat usucapiendi conditionem *l.* 3. *ff. pro hærede l.* 33. §. *j. de usurpat: & usucap. vid. Vinn.* §. 7. *j. h. t.* ubi rectè tradit, hanc usucapionem non pertinere ad res, quas defunctus vitiosè possedit, & in quibus heres vult incipere usucapionem ex sua persona; hoc enim non potest, ut supra diximus. Sic usucapit verus heres. Heres putativus res hæreditarias usucapit ; non alienas, in hereditate repertas, *dict: l.* 33. §. 1. *de usurp. & usuc: juncta l.* 11. *C. de petit. hered:* modo justa subfit errandi causa: alias enim nihil usucapit *l.* 2. *& ult: C. h. t. Dn. Voet. h. t, Struv. Ex.* 43. *ff. h. t. Thomas. ad posit. Huberi aliter h. t.*

Lib. 41. *tit.* 6. *pro donato C. Lib.* 7. *tit.* 27. *de usucap. pro donato.*

(4) Pro donato usucapit, cui donationis causa res, quæ donari potest, à non domino tradita est *l.* 1. §. 2. *l.* 3 *ff. pro donato* tunc enim licet res aliena non possit tradi, ut ex donatione transferatur dominium ; tamen conditio usucapiendi transferri potest : modo donatio valeat ipso jure, alias ob tituli defectum usucapio non procedit *l.* 3. *h. t.* exemplum vide *l.* 1. §. 2. *h. t.* si mortis causa sit donatum, quia donans habet jus revocandi, sicut in aliis ultimis voluntatibus, contra ipsum usucapio non valet *l.* 13.

ne donat. mort. causa, quæ tamen, si non revocetur, procedit contra verum dominum.

Lib. 41. tit. 7. pro derelicto.

(5) Pro derelicto usucapit, qui rem à non domino vere derelictam, tanquam à vero domino pro derelicto habitam possidet *l. 4. h. t.* Non autem sic potest usucapi res deperdita, licet quis eam putet pro derelicto habitam. *l. 6. 7. h. t.* Alii volunt pro derelicto usucapi, si quis rem nullius esse probabiliter credat, e. g. gemmam alterius ignorans in littore maris reperiat; & huc referunt *l. 4. h. t. Bach. ad Tr: vol. 2. disp: 22. th. 5. lit. G. junge Huberi prælect. ad ff. h. t.*

Lib. 41. tit. 8. pro legato.

(6) Pro legato usucapit is, cum quo testamenti factio est, & cui res aliena legata & tradita est, *l. 1. 4. 5. 7. & fin: pro legato.* in his textibus plures recensentur, qui pro legato usucapiunt.

Lib. 41. tit. 9. pro dote C. Lib. 7. tit. 28. pro dote.

(7) Pro dote usucapit, qui nuptias contraxit, rem alienam bonâ fide in dotem accepit, & durante matrimonio præscriptionis tempus absolvit, *l. 1. & 3. ff. pro dote.* ante matrimonum pro dote sponsus non usucapit: quia sine matrimonio nec dos est, nec pro dote usucapio. *dict. l. 1. §. 2. l. 2. & 3. h. t.*

Lib. 41. tit. 10. pro suo.

(8) Titulus pro suo *vel generalis est*, qui omnium aliarum causarum, seu titulorum communis est, & cum iis concurrit *l. 1. ff. pro suo.* & propterea solus ad usucapionem non sufficit, quia solus non est, sive revera causa specialis præcesserit, sive ex justo errore præcessisse existimetur. *l. 11. pro emt. l. ult: h. t. l. 48. de usurp: & usuc: l. 2. §. 16. pro emt.* vel *specialis*, siquis ex justa aliqua causa possideat, cui aliud peculiare nomen non congruit; ut si sponsa sponso pro dote rem alienam tradiderit, hic ante nuptias, non pro dote usucapit, sed pro suo *l. 1. §. j. h. t.* sic, si quis gemmam alterius, quam nullius esse existimat in litore inveniat, eam pro suo usucapiet *l. 2. ff. h. t. junge Gothfr: in notis in ad l. ult: ff. pro suo*, ubi plures titulos, seu plures justas & habiles causas usucapionis recensct.

Titulus

Titulus VII.

De Donationibus.

Lib. 39. *tit:* 5. *de donationibus*, C. *Lib.* 8. *tit:* 54. *ae donat: tit:* 55. *de donat: quæ ſub modo vel cond. vel cert: temp: perf: tit:* 56. *de revoc: donat: Lib.* 3. *tit:* 28. *de inoff: donat.*

1. Secundus modus acquirendi dominium ex jure civili ſingularis eſt donatio. Quanquam enim nihil naturali æquitati magis ſit conveniens, quam voluntatem domini volentis rem ſuam ex cauſa donationis transferre, ratam haberi *l.* 41. *in pr: & ſ. j. de rerum divis:* tamen propter varias leges & conſtitutiones, quæ donationes determinant, & modum atque formam ipſis præſcribunt, recte referuntur ad jus civile.

2. Donatio in genere eſt actus, quo liberalitatem exercemus, *arg: l.* 19. *de V. S. l.* 1. 29. *h. t. l.* 38. *de R. j.*

Hæc donatio vel eſt mortis cauſa, vel inter vivos; id eſt, effectum ſortitur inter vivos, cum mortis cauſa demum poſt mortem effectum ſuum habeat *l.* 32. 35. §. 2. *de mortis cauſa donatione.* Inter vivos donatio eſt donatio, quæ fit ſine ulla mortis mentione §. 1. *h. t.* & eſt vel abſoluta, vel relata. Abſoluta, quæ fit citra reſpectum, vel ad cauſam præteritam, vel ad cauſam, modum aut conditionem futuram, Relata è contra eſt, quæ reſpicit ad ſupra dicta *Struv: Ex:* 40. *th. eſt vero* 3. *& th. donatio relata* 17.

3. An omnes hæ donationes inter vivos ſint modi acquirendi dominium? an vero una, vel altera dominium non transferat, ſed ſaltem obligationem producat, & actionem perſonalem? Quidam affirmant poſterius, quia nimirum donatio abſoluta inter vivos tantum producit obligationem & actionem perſonalem, ex pacto legitimo promiſſorio *l.* 35. §. *j. C. h.* Contra, donatio propter nuptias ſimul dominium ſeu potius jus in re donata transfert in uxorem; *vide ſupra notata in tit: de nupt:* Idem hoc dici debet de donat: mortis cauſa; quæ etiam transfert dominium, & ſic eſt modus transferendi dominium.

4. In eo qui donare vult requiritur, (1) voluntas donandi quocunque modo vel verbis, vel facto declarata, ita ut nec error, nec ignoratia intervenerit, *l.* 10. *&* 20. *ff. h. l.* 2. §. *j. ff. de pactis l.* 10. *C. h.* Hic animus donandi in dubio non præſumitur *l* 4. *ff. h l.* 26. *de probationibus*, *&*

ibi Gothofr: nisi certis in casibus & personis: ut siquis sciens indebitum solverit *l.* 53. 82. *de R. j.* interdum si quis tacuerit. *l.* 26. *de probat: junge hic l.* 7. 8. *C. h. t.* ex paterno affectu *l.* 44. *de neg: gest:* si quis alicui pecuniam det, ut in suum commodum vertat, quod alias intermisisset, e. g. ædificet. *l.* 13. §. *fin: de donat. inter vir. & ux.* de quibus *vid: Struv: d. Ex.* 40. *th. in donante* 5. *in fin:*

Ad has personas etiam referunt, quando qui dedit nobilitate & claritate præstat, divitiisque abundat; accipiens vero humilioris est fortunæ sive id, quod datum est, parvum sit, sive non, *arg: l.* 26. *de probationibus l.* 33. §. *f. de Legatis* III. *l.* 38. §. *j. de donation: inter virum & uxorem.* Huc pertinet, si creditor cautionem reddat *l.* 2. §. *j. de pactis.*

(2) Facultas donandi, quam habet is, cui permissa est libera rerum suarum administratio: nam si istam administrationem non habeat, propter defectum facultatis, donatio erit nulla: sic propter dictum defectum excluduntur pupilli, etiam cum tutore regulariter *arg. l.* 12. §. 3. *de administr. & peric. tut.* minor etiam cum judicis decreto *l. fin. C. si maj. factus* tutores, curatores, procuratores, nisi hoc specialiter sit concessum, filiusfam. qui de peculio adventitio ordinario, multo minus de profectitio, nisi pater hoc concesserit, donare non potest, *l.* 7. *pr: &* §. 1. *ff. h.* quæ concessio quibusdem casibus præsumitur *arg. l.* 12. §. 3. *de administr: & peric: tutor:* de adventitio irregulari, sive extraordinario potest. *N.* 117. *c.* 1. §. 1. ut & uxor, jure civili, de rebus paraphernalibus *l.* 6. *C. de revocandis donat:* jure saxonico, sine consensu mariti non potest, *vide Struv: Ex:* 40. *th.* 7. *in med.*

Reus criminis capitalis potest donare ante sententiam, non post eam; quia tunc videtur facta in fraudem fisci & ex suspicione pœnæ *l.* 7. *de donat. mort. caus. l.* 15. & 31. §. *fin. ff. h.* imo donatio mortis causa, etiam ante commissum crimen facta, damnatione postmodum secuta, fit inutilis *l.* 8. 32. §. 7. *de donat: inter vir: & ux: l.* 7. *de mort: causa donat.* quia morte est confirmanda, quod hic non potest fieri. exemplo ultimarum voluntatum *l.* 8. §. 1. *Qui testam. fac. poss.* verum quamquam jure digestorum hæc ita se habeant; tamen jure novellarum videtur mutatum; ad ultimum enim supplicium damnati, nec libertatem amittunt, nec civitatem, neque regulariter bona ipsorum confiscantur, ita ut de suis rebus retineant liberam dispositionem *Nov.* 22. *C.* 8. & *N.* 134. *c. fin. juncto arg. l.* 7. *de mort. causa donat.*

Ob speciales causas donare sibi non possunt (1) pater & filiusfam. fin-

guntur

guntur enim eadem esse persona *l.* 11. *C. h. t. l.* 25. *C. de donation : inter virum & uxor.* §. 4. *in f. de inutil. stipul.* nisi pater sit summus princeps ; qui LL. civilibus est solutus. *l.* 31. *de LL.* vel donatum ob singularia bene merita filii : quæ filius probabit. *Gailius Lib.* 2. *observ.* 38. Nec obstat ; quod filius non possit de patre mereri, cum ei natura reverentiam & obsequia debeat ; nam filius interdum quodammodo beneficia patris excedere potest : ut, si filius se conjiceret in manifestum periculum, ad patrem liberandum à vi latronum & hostium. *l.* 9. §. 1. *quod metus causa. l. penult.* §. 1. *l.* 27. *ff. h. t.* quia in manifesto periculo unusquisque ex charitate ordinata potest suam vitam,& res alienis præferre. *Grot.* 2. *c.* 25. §. 7.

Hinc, ut hæc donatio valeat, tria requiruntur (1) ut merita non sint obsequiosa, sed officiosa. (2) æquivaleant rei donatæ (3) à filio probentur. Præter hunc casum donatio patris in filiumfam. facta confirmatur (1) morte patris (2) si post emancipaverit eum, nec ademerit donum. *l.* 31. §. 2. *h. t. l.* 17. *C. eod.* &, si summam 500. aureorum excesserit, insinuata fuerit. *l.* 2. *C. si quis alteri vel sibi l.* 17. *C. h. t.* (3) si rem mobilem donet, quæ transeat in peculium castrense. *l.* 1. *C. de castr. pec. l.* 4. *C. fam. ercisc.* vel quasi castrense. *l.* 4. *C. de advocat.* 1. (4) secundum jus Canonicum, si juramento fuerit confirmata. de donatione geradæ filiæ minorennis in patrem facta, an valeat jure Saxonico ? non conveniunt, vide *Carpz.* 6. *Resp.* 118. sicut non dubitatur, quin mater possit omnibus liberis, & liberi matri donare *l.* 3. *C. de revoc. donat.* Sic, conjux conjugi donare non potest, *de quo vide supra in tit. de nupt.* miles suæ focariæ, vel concubinæ. *l.* 2. *C. de donat. inter vir. & ux, junge l.* 5. *de donat. Merill.* 8. *obs.* 34. *Lisp.* 5. *de milit. Rom. dial.* 18.

In eo cui donatur, requiritur accepratio : ante acceptationem donans non obligatur, sed revocare potest donatum *l.* 38. *de acquirenda vel retinenda possessione.* Nec obstat ; quod invito possit solvi, & remitti debitum *l.* 23. *&* 53. *ff. de solution.* in remissionen enim debiti sufficit unius consensus, hic utriusque requiritur. Hinc si donatio fiat per literas, & donatarius, vel literas mittens moriatur ante acceptationem, non valet, nisi sit facta servo donatarii, ut statim ejus fieret *l.* 10. *h. t. l.* 6. *C. eod.* idem dicendum, si nuntius moriatur, qui electus erat voluntatis nostræ instrumentum. *Brun. ad l.* 2. *&* 3. *h. t. Grot. L.* 2. *c.* 11. §. 16. *&* 17. *Instit. nostr. J. Nat. pag.* 232. nihil autem interest, utrum ipse quis acceptet, an alius ejus nomine *l.* 10. 19. §. 1. *h. t. l.* 26. *C. h. t.* An moribus nostris donatio possit fieri absentibus, & ignorantibus, modo

notarius, vel alius nomine ipsorum acceptet? affirmat *Grœnweg. ad l. 10. h. t.* imo Anton. Faber, *decade 47. err. 1.* refert inter errores pragmaticorum, quod putent, jure civili donationem non obligare, nisi fuerit acceptata: sed male; quia abutitur *l. 35. §. 5. C. de donat. ibi: facere quod instituit.* & his verbis non excluditur acceptatio; quia donatio eodem modo perficitur ut emptio §. 2. *j. h. t.* in qua requiritur utriusque consensus.

8. Omnes res donari possunt, quæ sunt in commercio, corporales; & incorporales *l. 9. h. t.* & si res aliena donetur, transfertur conditio usucapiendi *l. 3. in f. ff. pro donato.* non tamen tenetur donans de evictione, nisi promiserit. *l. 14. §. fin. l. 2. C. de evict.* Subsistit quoque donatio omnium bonorum, præsentium, & futurorum *l. 35. §. 4. & 5. C. h. l. 8. C. de revoc. donat. l. 5. C. de inoff. donat.* salva tamen liberis donatoris legitima; hæc enim nullo modo potest onerari; quia est debitum naturæ. *l. 32. C. de inofficioso testamento. Grot. 2. c. 7. §. 4. n. 3.*

Doctores quidem communiter existimant, hanc donationem demum valere, si deducatur usufructus, ne testandi facultas prohibeatur *contra l. 61. de V. O. & l. 15. C. de pactis*, verum tali donatione non tam impeditur facultas testandi, quam potius per consequentiam efficitur, ne quid supersit, de quo dispositio valeat: quia dispositio testamentaria præsupponit aliqua bona. vide *Frantz. L. 2. resolutione 28. §. ult.* id quod interdum etiam fit per arrogationem & ingressum monasterii. *auth. ingressi C. de SS. Eccles.* licet in foro contraria opinio verior sit. *Carpz. part. 2. const. 12. defin. 26. Mev. ad jus Lubeccens. part. 1. tit. 9. art. 4.* si simpliciter omnia bona donentur, jura quidem continentur; sed non futura bona *arg. l. 7. de auro & argento legato & l. 22. h. t.* secus, si donentur in specie bona mobilia, & immobilia: donationes enim sunt stricti juris, & jura constituunt tertium genus bonorum *l. 15. §. 2. de re judicata*, ut ergo hæc omnia comprehendantur, requiritur, ut expresse dicatur: nomina & actiones, bona præsentia & futura, mobilia & immobilia. *Carpz. p. 2. c. 12. def. 27.* Jure Civili bona avita possunt donari *l. 19. C. h. t.* jure Saxonico requiritur consensus heredum. *Struv. d. Ex. 40. th. res donari. 9.*

9. Donatarius non tenetur solvere æs alienum; quia non est juris successor. *l. 15. C. h.* sed, si donatio sit facta in fraudem creditorum, revocatur, sive donatarius sciverit fraudem, sive ignoraverit. *l. 17. §. j. qua in fraudem creditorum.*

10. Si donatio excedat 500. solidos, requiritur insinuatio: id est, in acta

acta publica relatio *l.* 35. §. 3. *C. h.* Huic insinuationi renunciari non potest, ne quidem jurato: quia in favorem publicum principaliter est introducta *l.* 27. *ff. de R. J. junct: arg. l.* 55. *de leg.* 1. Et cum sit actus voluntariæ jurisdictionis, potest etiam fieri coram judice in competente *l.* 27. *in f. & l.* 30. 36. C. *h.*

Jure Saxonico donatio rerum immobilium debet semper fieri coram judice loci, ubi bona sita sunt vid. *Struv: dict. Ex.* 40. *th.* sunt etiam 11.

Si insinuatio non fuerit facta, pro ea parte, qua excedit quingentos solidos, est inutilis *l.* 34. *l. penult:* §. *ult: C. h.* Si diverso tempore uni eidemq; fiant plures donationes, quæ universæ consideratæ excedunt 500. solidos, tamen insinuatione opus non habent *l.* 34. §. 7. *C. h.* Sic ea non opus est, licet excedat 500 solidos (1) si à principe sit donatum, vel principi etiam a privatis *l.* 34. *C. h. t.* (2) militi a magistro militum in rebus mobilibus *l.* 36. §. 1. *C. h. t.* (3) ad redemptionem captivorum *d. l.* 36. (4) ad refectionem domus exustæ, vel collapsæ, *d. l.* 36. §. 2. non etiam ad alias pias causas *l.* 15. 19. *C. de SS. Eccl: d. l.* 36. §. *fin:* (5) remunerandi causa, propter singularia merita *l.* 26. *h. t.* (6) secundum quosdam, juramento confirmata; licet jure civili nuspiam excipiatur; potest enim salva salute servari: nisi velis dicere, juramento non posse mutari formam à jure publico actui præscriptam: vide *l.* 27. *de R. j. arg: l.* 7. § 7. *l.* 38. *de pact:* Carpz: *p.* 2. *c.* 12. *def:* 14. *Gail:* 2. *obs:* 39. affirmat cum aliis (7) interdum donatio propter nuptias.

11. Res donata, quamvis non statim tradatur vel stipulatione non sit munita, tamen hodie nuda promissio; quia Justinianus eam effecit pactum legitimum *l.* 35. § 4. C. *h.* in se habet necessitatem tradendi, ad exemplum emptionis & venditionis; §. 2. *J. h.* donans vero non potest conveniri in solidum, sed habet beneficium competentiæ *l.* 12. 33. *in pr: h. l.* 19. §. *j. de re judicata.* usuras etiam non præstat post moram *l.* 22. *ff. h.* sicut nec fructus consumptos, & perceptos, sed saltem extantes *l.* 41. §. *j. de re judicata*, etiam si lis fuerit contestata.

12. Si duobus res sit donata & posteriori tradita; quia per traditionem dominium acquisivit, potior est in rei vindicatione *l.* 15. C. *de R. V.* prior habet actionem personalem pro æstimatione: & , si dolus subsit, actionem L. Corneliæ de falsis *l.* 21. *ff. ad L.* C. *de falsis*; quæ tamen contra principem donantem non datur, quia in eo dolus non præsumitur.

Lib.

Lib. 3. tit. 28. C. de in off. donat.

13. Perfecta donatio, producit neceſitatem tradendi, ad exemplum emtionis & venditionis §. 2. *j. h. t.* ut ſupra §. 11. diximus, & ſi tantum res ſit promiſſa, non tradita, datur condictio ex lege *l. 35. §. 5. C. h. t. N. 162. c. 1. § 1. in fin:* quæ eſt actio in perſonam, competens donatario adverſus donantem in quantum facere poteſt. *l. 12. 19 33. de re jud:* interdum actio ex ſtipulatu: præſcriptis verbis: interdum, ſi traditione fuerit conſumata, vel inſtrumenta rei donatæ tradita, rei vindicatio: vide *Brunnem. ad l. 1. C. de donat.* Si res promiſſa à donante ante traditionem alienetur, agitur ad æſtimationem *l. 15. C. de R. V.* ſi poſt traditionem, quia jam in donatarium dominium eſt tranſlatum, alienatio, tanquam de re aliena facta, eſt nulla *l. 3. C. de revoc. donat. vide ſupra §. 12.* Revocatur non quidem temere, vel ſub prætextu, ſi donator dicat, ſe donaſſe in fraudem creditorum *l. 4. C. de revoc: donat:* ſed tamen ex juſta cauſa: interdum pro parte, interdum tota: pro parte, ſi ſit inofficioſa; id eſt, deminuat legitimam liberorum, parentum, & in caſu turpium perſonarum, quibus donatum, fratrum.

14. Omnes hæ perſonæ, ſi nullum aliud remedium habeant, revocant id, quod immodice donatum eſt, & onerat legitimam, per querelam inofficioſæ donationis; ſive donatio ſit facta in liberos, ſive in alios collata. *l. 4. 6. & 7. C. de inofficioſis donat: & l. 5. 8. & 9. C. de inofficioſa dote* & cum legitima ſit naturæ debitum, nihil intereſt, utrum donans conſilio fraudulento, an vero, re tantum eam oneraverit *arg: l. 32. C. de inoff: teſtam.* an autem in totum, an pro parte? quidam ex doctoribus diſputant: *vide Balduin. h. t. ibi temere.*

15. Quia datur propter legitimam, quæ non debetur, niſi poſt mortem; hinc ante nec proponi, nec æſtimari poteſt, an donatio ſit inofficioſa nec ne? *arg: l. ult: C. de inoff: don. N. 92.* & ſi pluribus ſimul facta ſit donatio, unicuique pro rata; ſi vero diverſis temporibus, illi tantum detrahitur cujus donatio legitimam minuit. quia donantis facultas ante fuit libera, nec legibus contraria *arg. l. 7. C. h. t. Zaſ. h. t. Ant. Fab. C. h. t. def. 7.*

16. Ceſſat (1) ob ingratitudinem eorum, quibus datur: quamque probat is, qui donum accepit. *Nov. 92.* (2) ſi tales perſonæ agnoſcant voluntatem donantis. *l. 6. C. de inoff. donat.* (3) Ad exemplum querelæ inofficioſi teſtamenti, propter quinquennii lapſum *l. ult:* C. *d. t.*

Lib.

Lib. 8. tit. 56. C. de revocand. donat.

17. Tota revocatur, si donatarius ingratus existat erga donantem; nisi forte mater, quæ libidinose vivit, aut ad secundas nuptias transivit, donaverit filio ingrato; tunc enim revocari non potest; quia sic quasi injuria est in filium *auth. Quod mater* C. *de revocandis donat.* nisi propter tres causas (1) si filius vitæ ejus insidietur. (2) si manus impias in eam intulerit, (3) si totius substantiæ molitus sit jacturam *d. auth. Balduinus. h. t.*

18. Causæ ingratitudinis quidem 5. tantum recensentur *l. ult.* C. *revocand. donat:* particula tamen, taxativa *tantummodo*, excludit causas disparatas, non autem similes, ac majores ejusdem generis *arg. N. 115. c. 3. §. 5. ibi: aut alio modo.* sive respicias ad exempla insidiarum, sive ad similitudinem causæ. Hinc ob extremam paupertatem supervenientem donanti omnia bona, & negata alimenta revocari potest; quia qui alimenta negat, dum præstare debet, videtur necare *l. 4. de agnoscendis & alendis liberis*, & donans non videtur se voluisse ad famem ultimam obligare; quia alias actus beneficii ea est natura, ut nemo credendus sit se voluisse obligare ad magnum suum incommodum. *Grot: de j. B. & P. 2. c. 16. §. 27.* Causa dilucidis argumentis, in judicio partibus præsentibus & auditis, liquido probari debet, *l. penult. & ult.* C. *de revocandis donationibus.*

19. Actio, qua revocatur donatio est ex delicto, seu, ingratitudine erga donantem; & sic est personalis, & similis injuriarum actioni; quæ heredibus non datur post mortem donantis; si scilicet, donans stluerit, vel conquestus non fuerit; quia injuriam non revocavit ad animum *l. 1. 7. & ult:* C. *de revocand: donat: juncto §. j. j. de perpetuis & temporalibus actionibus.* An propter ingratitudinem jure naturæ detur actio, & bellum propterea geri possit? vide *Grot. de j. B. & P. l. 2. c. 20. §. 20. n. i. in fin: & n. 2. C. 22. §. 16. Becler: diss: 3. Grotian. de actione ingrati. p. 139. in comment. ad Grot: 2. c. 7. § 7.*

20. Hæc actio quia datur ex vitio & delicto donatarii, in heredem non competit, etiamsi ipse heres ingratus fuerit, *d. l. ult: C. de revocandis donationibus*. unde etiam repetuntur ea tantum, quæ donatarius ad huc possidet eo tempore, quo controversia movetur, nisi quædam sint alienata in fraudem donatoris. Fructus etiam non restituuntur, nisi extantes, & quantum donatarius ex consumptis locupletior est factus, ut

& quos post litem contestatam percepit, *arg: l. 1. §. j. de donat: junct: l. 4. §. 2. finium regundorum.*

21. An revocari possit, si quis omnia bona, vel magnam bonorum partem ante liberos susceptos donaverit, propter supervenientiam liberorum, si postea vel nascantur vel legitimentur? disputatur: plures existimant, quod in *l. 8. C. de revocandis donationibus* proponatur casus specialis de patrono, qui liberto donavit, *vid. Vinn. h. tit. §. 2.* Alii omnibus donatoribus revocationem concedunt, propter rationem legis, quæ omnibus est communis ex *l. 102. de condition. & demonstr: l. 30. C. de fideicommiss.* Causa enim hujus donationis fuit, quod quis non cogitaverit de liberis; & si de iis cogitasset, non donasset; nemo enim præsumitur alienas successiones suis voluisse præferre: & sic in *l. 8.* minus est scriptum, quam dictum: vel verba quidem de patrono & liberto sunt concepta, ratio tamen legis concedit revocationem. imo pater liberos non habens sub conditione donare videtur *arg: dd. LL. & l. 6. C. de instit. & substit. Strav: Ex: 40. th. sunt omnia 16. Hahn. ad Wesenb.* ubi pro confirmanda hac opinione adducit responsa Academiæ Helmstadiensis. *Strauch. diss. 8. th. 31. Pagenstecher h. t.*

22. Liberorum nomine etiam intelliguntur legitimati per subsequens matrimonium, vel rescriptum principis, modo fraus non subsit. *arg. N. 74. c. 2. 98. c. 9. §. fin. j. de nupt.* non autem adoptivi *l. 51. §. 2. de leg: 2.* vel naturales. *arg: l. 6. de his qui sui vel alieni jur. l. 5. de in jus voc. Menoch. de præsump: lib. 4. præsump: 82. & 83.* si liberi vivo donatore sint mortui, & res traditæ non dum sint revocatæ, tacite videtur confirmata; secus si sint revocatæ. vide *Zas. h. t. n: 141. & seqq.* si pater beneficio, quod in ipsius favorem est introductum, renunciaverit, cessat revocatio; quia cessat præsumpta voluntas. *l. pen. C. de pact.* donatum enim revertitur in patris patrimonium: & patri datur revocatio, non liberis, ita ut decisione imperatoria non sit opus, ut vult *Mynsing. cent. 3. obs. 63.* liberi vero hoc in casu habent querelam inofficiosæ donationis, si legitima sit onerata. *l. 7. C. de inoff. donat.* sicuti etiam post mortem patris videntur posse revocare, si specialis renunciatio non sit facta, quia remissiones jurium cum, nemo præsumatur suum velle jactare, sunt odiosæ & stricti juris, *arg. l. 4. §. 4. si quis caution. in judicio sist. causa Grot. 2. c. 16. §. 9. & 10.* Donatio relata est donatio, quæ respicit vel causam præteritam, vel causam, modum, aut conditionem futuram. Ad causam præteritam refertur donatio remuneratoria, quæ est donatio facta ob bene merita, in donantem profecta.

pro

pro diversitate meritorum interdum magis, interdum minus accedit ad donationem veram, & propriam: quare etiam secundum Dd. interdum opus est insinuatione, & revocari potest: interdum non; scilicet, si ob insignia & singularia beneficia, quæ donantem ad antidora obligant, facta: quia tunc quasi merces, & precium officii est: & ut de hoc possit constare, non sufficit in genere allegare merita, sed exprimenda est causa in specie. *Mynsi. cent. 4. obs. 75. Carz. p. 2. decis. 124. p. 2. c. 12. d. 15. 34. 35.*

Lib. 8. tit. 55. de donat. quæ sub mod. vel condit. vel certi. temp. perf.

23. Donatio sub modo est donatio, qua damus, ut vicissim aliquid fiat *l. 2. §. fin. de donat:* e. g. ut donatarius alimenta præstet donanti. modus si non impleatur facit, ut donatum repeti possit, non quidem ex simplici pœnitentia, quæ in donationibus inter vivos non habet locum, sed condictione causa data causa non secuta *l. 3. de condict. ob caus.* vel etiam rei vindicatione utili *l. 1. C. de donat: quæ sub mod:* quæ donatori etiam datur contra quemcunque possessorem, si modus non impleatur. *Covarruvias. lib. 1. variar. resolut. c. 14. Perez. C. h. t. n. 6. in fin:* Donatio ad tempus est donatio, quam damus ut post tempus restituatur. nihil interest sive sit certum, e. g. ut post tres annos; sive incertum e. g. ut post mortem donatarii restituatur. *l. 2. 3. C. de donat: quæ sub mod.* Ad donationes relatas recte refertur donatio propter nuptias §. 3. *j. h.*

24. Donatio propter nuptias est donatio, quæ fit à marito, vel ab alio ejus nomine uxori in securitatem dotis recuperandæ. §. 3. *j. h. t.*

Donationem propter nuptias alii constituunt ex officio, alii libero arbitrio, *l. ult. C. de dotis promissione:* junge, quæ supra notavimus de iis, qui dotem constituunt; *in tit: de nupt.* quo enim modo, & quibus dos constituitur, eo etiam modo, & iis donatio propter nuptias.

25. Donationem propter nuptias Justinianus doti voluit esse æqualem ratione quantitatis, pactorum, lucri, restitutionis & similium *auth. æqualitas C. de pactis conventis*, quæ tamen non omnia observantur moribus. Hinc etiam dote data, necessario donatio propter nuptias non est constituenda.

Donatio propter nuptias interdum requirit insinuationem, seu relationem in acta publica, interdum non: scilicet si in pactis dotalibus constituatur per modum ultimæ voluntatis: secus, si maritus pro rata donationis

speret lucrum dotis. *vide N.* 127. *Struv. Ex.* 30. *th. voluit* 35. *in med.*

26. Jus quod uxor in his rebus donatis habet, est specialis hypotheca; ita ut maritus talem rem nullo modo alienare possit, sed si fecerit, uxor habeat vindicationem *Nov.* 61. *c.* 1. Imo nec uxor *l.* 19. *in f. C. de donationibus ante nuptias.* unde non videtur posse probari, quod uxor his in rebus consequatur dominium, quia (1) non necesse est rem donatam propter nuptias tradere uxori, & vero dominium, nisi specialibus casibus exceptis, citra traditionem non transit (2) quia fructus ex re donata non percipit *l.* 29. C. *de jur. dot.* (3) Quia marito alienatio prohibetur *N.* 61. *c.* 1. quod non fieret, si dominium non retinuisset (4) quia tantum datur in securitatem, quod est de natura hypothecæ, (5) propter *l.* 12. §. 2. C. *qui potior. sunt in pign.*

27. Ab hac donatione propter nuptias distinguenda est sponsalitia largitas, quam sponsus sponsæ ante nuptias donat. *vide l.* 7. 10. & 15. *C. de donationibus ante nuptias, & ibi Perez.* ut & donum, quod sponsus nobilis donare solet sponsæ altero nuptiarum die, *die morgengab*: nec ea, quæ donantur à parentibus, & propinquis, germanice, *die brautaffel gelder.*

28. De quibus quæritur, cui nam acquirantur? æquissima est sententia: inter sponsum, & sponsam esse dividenda. Quidam concedunt sponsæ soli; quia in donatione non tam ad eum cujus contemplatione, quam cui illa fiat, respiciendum est. Alii putant hic distinguendum: ita ut quæ à propinquis cujusque donantur, ea cuique propria; ea vero, quæ ab extraneis donantur, communia sint. Nos priorem opinionem reliquis præferimus, quia utrique offeruntur. confer. hic *Hahnium ad Wesemb. ad tit. de Ritu nuptiarum in fine.*

Lib. 39. *tit.* 6. *de mortis causa don: & capionibus. Cod. Lib.* 8. *tit.* 57. *de donat: causa mortis.*

29. Mortis causa donatio est donatio, quæ fit propter futuræ mortis cogitationem coram 5. testibus, in alterum consentientem & acceptantem §. *j. h. t. l. f. C. de mortis causa donat:*

30. Quia hæc donatio legatis comparatur, ergo (1) qui testamentum facere & legare potest, etiam potest mortis causa donare. *l.* 13. *de mortis caus: donat:* (2) cui legari, ei etiam mortis causa donari potest, *l.* 9. & 36. *d. t.* etiam conjugi *l.* 9. §. *fin: l.* 10. 11. *de donat: inter vir. & ux. l. pen.*

l. peu: de mort: cauſ: donat: (3) à mortis cauſa donatario iterum aliquid poteſt relinqui alteri per teſtamentum *l.* 10. *d. t.* (4) mortuo donatario ante donantem, intercidit donatum ut legatum, nec tranſmittitur ad heredes *l.* 35. §. 4. *& l.* 42. *d. t.* (5) Lex falcidia in iis habet locum, ut in legatis *l.* 5. *C. ad L. falc.*

(6) Jus accreſcendi *arg: l. unic:* §. 14. *C. de caducis tollendis* (7) inſinuatione non opus eſt, ut in legatis; ſecus, quam jure ſaxonico ſi omnia bona donentur *vide Struv: Ex:* 40. *th. porro* 24. In iis, in quibus ſcrupuluſitates juris civilis obſervantur, legata & mortis cauſa donationes non comparantur. Hinc filiusf. permittente patre de peculio adventitio & profectitio donare poteſt, *l.* 25 §. *j. de mort: cauſ: donat: l.* 7. §. 6. *de donat.* de peculio autem caſtrenſi, quaſi caſtrenſi, & adventitio in quo habet uſumfr: & proprietatem, etiam ſine ejus conſenſu. Imo & ipſi patri; nam hic in donante nulla naſcitur obligatio; hoc enim jus civile non permittit propter vinculum patriæ poteſtatis *l.* 7. *de oblig: & act.* & in hoc conveniunt etiam, cum legatis: nam filiusf. etiam patri legare poteſt.

31. Res quæ mortis cauſa donantur ſunt omnes, quæ ſunt in bonis donatoris, & ejus, cui donantur, fieri queunt: etiam omnia bona, præſentia & futura: modo creditores non fraudentur. *l.* 17. *h. t. arg: l.* 9. §. *f. de donat: Carpz. p.* 3. *c.* 14. *d.* 1.

32. Forma hujus donationis conſiſtit (1) in eo, ut præſens præſenti, vel nomine abſentis ejus procuratori donet, etiam per nuncium, epiſtolam *arg. l.* 4. 10. *de donat. l.* 11. §. 2. *de donat. inter vir: & ux:* non tamen invito *l.* 19. §. 2. *de donat.* quod commune habet cum donatione inter vivos; namalias in ultima voluntate hæc acceptatio non requiritur *l.* 38. *ff. de mort: cauſ: donat: l.* 55. *de obligat: & action:*

(2) Ut 5. teſtes, licet non rogati, adhibeantur; eſt enim ultima voluntas minus ſolennis *l. f. C. h.* quod commune habet cum ultimis voluntatibus: ſecus, ſi ſolenniter declaretur coram principe vel actis, tunc enim teſtes non requiruntur: quia principis authoritas, & acta ſufficiunt *l.* 19. *C. de teſtam. l.* 31. *C. de donat:* ſicuti priori caſu unius abſentia vitiat totam donationem *arg: l.* 17. *C. de teſtam:* nec juramento poteſt confirmari; quia quinque teſtes pro forma requiruntur. notarius inter eos numerari poteſt. *l.* 27. *qui teſtam fac. poſſ.* debent eſſe ſimul & una vice *arg: l. fin. §. fin. C. h. t.* donantem audire & videre. etiamſi ruſticus ſic donet *arg. l.* 9. 12. 21. *C. de teſtam.* niſi fiat tempore peſtis, tunc enim id videtur remiſſum, quod in tali teſtamento eſt remiſſum *l.* 8. *C. de te-*

ſtam. Carpz. p. 3. c. 1. def. 33. ſicut & interdum poteſt fieri ſine teſte; *§. ult. j. de fideic. hered.*]*l. ult. C. de fideic.* (3) ut mortis fiat cogitatione, ſeu intuitu *§. j. inſt. h. t.* In dubio præſumitur magis donatio mortis cauſa (1) ſi pure fiat cogitatio mortis, vel etiam (2) licet quis non faciat mentionem mortis, ſed dicat, ſi alius ſuperſtes maneat, vel, ſi quid humanitus ei contigerit: ſi quid fatale acciderit vide *l. 30. §. fin. ff. de adim. leg. l. 26. ff. depoſiti l. 41. §. 12. de leg. 3.* vel (3) ſi dicat, quæ bona mea reperiuntur tempore mortis meæ, ea dono huic vel iſti.

Alii putant mentionem mortis non ſufficere; niſi conſtet aliquem donaſſe mortis cauſa *l. 38. 42. §. fin. de mortis cauſa donatione*; inprimis, ubi præcedunt donationem bene merita, vel alia ſimilis cauſa; vel etiam, ſi 5. teſtes non adhibeantur, vide plura apud *Hahn: ad Weſemb. in titul. de mortis cauſa donatione.*

33. Hæc donatio eſt negotium mixtum; ratione initii, quoad conſtitutionem refertur ad negotia inter vivos; quoad formam, effectum, & pœnitentiam eſt ſpecies ultimæ voluntatis.

34. Quia eſt de natura huius donationis, ut propter pœnitentiam poſſit revocari, ergo ſi convenerit, ut nullo caſu, nec propter pœnitentiam, nec propter reconvaleſcentiam revocetur, licet nominetur donatio mortis cauſa *l. 13. §. j. l. 35. §. 4. in f. de mortis cauſa donatione* tamen erit donatio inter vivos *l. 27. d. t.*

35. Si res ita donata non ſtatim tradatur tempore donationis, dominium, ad exemplum legatorum, tranſit in donatarium ipſo jure poſt mortem donatoris: unde & R. V. ipſi competit contra quemcumq; poſſeſſorem *l. j. §. t. fin. 2. de publiciana in rem actione* juncto *§. 2. j. de legatis in f. & §. j. ſ. h. t.* ſi res fuerit pacto, vel ſtipulatione promiſſa, poſt mortem donatoris poteſt peti vel actione ex ſtipulatu, vel condictione ex *l. 35. §. 4. 5. C. de donat:* aut actione ex teſtamento in caſu *l. fin: C. h. t. juncta l. 1. C. communia de legat:* ſi traditione dominium ſtatim tranſiit, etiam vivo donante, propter dominium, revocabile tamen; habet rei vindicationem *l. 29. h. t.* & ſi morte ſit confirmata donatio, propter dominium, quod tunc modo irrevocabili conſequitur, etiam rei vindicationem contra ipſum heredem. *l. 23. de R. V. l. fin: C. h. t. juncta dict: l. 1. C. communia de leg:*

36. Revocatur hæc donatio & irrita fit (1) ſi mortis eventus, quem in ſpecie reſpexit, non ſecutus fuerit *§. 1. j. h.* ſi vero ſola mortis cogitatione fiat, quamvis donator in morbum incidat, & reconvaleſcat, non revo-

revocatur. *arg: l. 2. 35. §. 3. 4. junct. l. 30. h. t. Struv: Ex:* 40. *th.* 27. *Ludv. disp:* 6. *th.* 8. *lit: d.* (2) si donatorem donationis pœnituerit, vel verbis §. *j. ff. h.* vel facto; ut si voluntarie vel sponte rem donatam alienaverit, etiam, alii legando in testamento. *l.* 22. *l.* 23. §. 5. *de donat: inter vir & uxorem arg: l.* 18. 24. §. 1. *de admiend. leg.* secus est, si res singularis fuerit donata, & alius heres omnium bonorum institueretur. *Berl:* 3. *concl:* 2. *n.* 44. vel, si inimicitiæ capitales interveneriut. *arg: l.* 3. §. *fin. & l.* 4. *de admend: & transf: leg:* sic, si ab uxore marito ita donetur, & ille ista vivente cum alia sponsalia contraxerit. An ad tacitam revocationem referri debeat, si ea sit omnium, aut majoris partis bonorum, & postea liberi nascantur? disputatur ex *l.* 8. *C. de revoc: donat:* (3) si prior decesserit is, cui donatum, §. 1. *j. h. t. l.* 23. 29. *unfin: h. t.* si simul moriantur donans & donatarius, nisi circumstantiæ aliud suadeant, in dubio manet firma *l.* 26. *h. t. l:* 18. 22. 23. *de rebus dubiis, & ibi Brunnem.* hinc si filio f. ita sit donatum, & ille moriatur patre vivo, donatio fit irrita; si filio potius, quod in dubio præsumitur, *l. f. in f.* C. *de usufr:* quam patri fuerit donatum; alias mors patris est spectanda, si ejus intuitu fuerit donatum *l.* 23. *h. t.* idem juris obtinet in persona servi *d. l.* 23. *l. f. de mortis causa donatione.* (4) si donator capitis pœna affectus fuerit *l.* 7. *h. t.* (5) si defraudentur creditores. *l.* 17. *h. t.* de jure Saxonico vid: *Struv: Ex.* 40. *th.* sequitur 28.

37. Resoluta donatione, interdum datur condictio causa data causa non secuta, si res fuerit tradita, ut statim fieret donatarii; vel utilis rei vindicatio. *l.* 29. 30. *h. t.* si fuerit tradita, ut demum secuta morte dominium transferretur, rei vindicatio directa, propter retentum dominium, contra quemcumque possessorem *l.* 37. §. 1. 39. 79. *h. t.* in casu *l.* 18. §. 1. *h. t.* actio in factum concurrit. Propter impensas necessarias & utiles donatario competit exceptio doli, si donans eas refundere recuset *l.* 14. *h. t.*

Titulus VIII.

Quibus alienare licet vel non.

1. Ex natura dominii acquisiti fluit (1) Ut quicumque est dominus istam rem a quocunque possessore vindicare possit; & hic effectus semper comitatur domin ium *l.* 23. *de R. V.* ita, ut quam-

quamvis jus ex contractu posteriori circa rem alicui acquiratur, tamen inde accipiat limitationem, & dominus præferatur ut is, qui habet jus antiquius *Grot*: 2. *c*. 10. §. 1. *n*. 2. (2) ut de ista re, pro arbitrio nomine proprio possit disponere *l*. 14. *C. de contrahenda emptione. l*. 21. *C. mandati*; hic effectus interdum à dominio abesse potest, ita ut illi, qui dominus est, alienare non liceat; vel propter legis prohibitionem, quæ propter eminens dominium in res subditorum, & imperium in personas & actiones ipsarum, facultatem disponendi aufert *vide Grot*: 3. *c*. 23. §. 5. 2. *c*. 13. §. 20. vel propter propriam conventionem: econtra, illi qui dominus non est, alienandæ rei facultas concedatur. Sic maritus propter legis prohibitionem non potest alienare fundum dotalem, quia reipublicæ interest dotatas habere mulieres *l*. 4. *pr*: *de pactis dotalibus*: vide supra *in materia nuptiarum*. Sic pupilli & minores sine tutoris authoritate vel curatoris consensu; quamvis sint domini rerum suarum, nihil alienare possunt: aut, si de facto alienaverint, dominium non transfertur, & contractus est ipso jure nullus; quia est facultatis defectus. *l*. 3. *C. de in integrum restit*: *min*: cui non obstat *l*. 101. *de V. O*. quæ non videtur corrigenda, sed explicanda esse ex *l*. 20. *de R. N*. vel *l*. 14. *de condict*: *indeb*: vide supra de tutoribus. imo ne quidem tuto ipsis solvitur cum authoritate tutoris, vel consensu curatoris; sed intervenire debet decretum, §. *ult*: *in med. J. h.*

2. Econtrario creditor, quamvis non sit dominus pignoris, tamen pignus interdum alienare potest, si debitum non solvatur; de qua alienatione videbimus, quando locus tractandi se offert de pignoribus. *junge* §. 2. *j. h.*

3. Hic notandum (1) pacto alicui jure civili alienandi potestatem auferri non posse, nisi alterius interfit. *l. pen. de pact. l. fin. C. de pact. inter emt*: *& vendit. l*. 75. *de contrah*: *emt*: *l*. 21. §. 5. *de A. E. & V. l*. 135. §. 3. *de V. O*. (2) si contra fidem datam fiat alienatio, dominium non transferri, in re, cujus alienandæ facultatem quis non habuit. *l. fin. C. de rebus alienis non alien.* nec obstat (1) quod pacta non afficiant rem, sed personam; quia persona afficitur propter rem *arg*: *l*. 3. *de oblig*: *& act*. (2) quod pactum constituens non trnsferat dominium *l*. 20. *C. de pact*. ergo pactum negans non impediat translationem: pacto enim retinere possumus rem, non autem acquirere e. g. in usufructu *l*. 32. *de usufr*: *vid. Bach*: *de act. disp*. 4. *th*. 9. qui dissentit.

Titulus

Titulus IX.

Per quas personas cuique acquiritur.

Lib. 15. tit. 1. de peculio.

1. Quia dominium a possessione cæpit *l. j. de acquirenda vel amittenda possessione*, & vero possessionem, cum etiam in facto consistat, per alium acquirere possumus; quod enim quis per alium facit, ipse fecisse putatur, etiam dominium non tantum per nos ipsos, verum æque per alios acquirere possumus §. 5. *j. h.* junge ea, quæ supra notavimus ad *tit: de R. D.* §. 11. *Grot: 3. c. 6. §.* 8. ubi recte notat: jure naturæ, & gentium idem obtinere. Secus quam obligationem, hæc enim ossibus contrahentium inhæret, & citra cessionem ad alium transire non potest; quia contractus & stipulationes sunt inventæ, ut unusquisque sibi, non alii acquirat. *l.* 38. § 17. *de V. O.* §. 17. *j. de inut. stipul.* exceptiones ab hac regula *vid: l. 2. C. h.t. Struv: Ex: 20. th. per liberum* 3. *&* 4. sicut, & jure naturæ per aliam personam possumus obligari, & obligare: *Grot: 2. c. 11.* §. 12. *&* 18. ut & moribus, licet potestati nostræ non sit subjecta. *Gudel. de jur: noviss: lib: 3. c. 1. 11. Brunnem. ad l. 10. de pact. Schilt: Ex: 8. th.* 37. *&* 38.

2. Acquirimus dominium per liberos nostros, quos in potestate habemus, servos; etiam per liberos homines, nostro juri non subjectos, sive per mandatarios, & procuratores, *pr: &* §. 5. *j. h.* per liberos nostræ potestati subjectos, sub distinctione peculiorum.

3. Peculium, in genere, est pecunia, sive universitas quædam rerum hominum alieni juris à patrimonio patris vel domini separatum *l. 5. l. 222. de V. S.* nam paterfamilias non habet peculium, sed patrimonium *l. 182. de V S.* sicut homo alieni juris non habet patrimonium *l. 152. de V. S.* & quam primum quis fit sui juris, peculium mutatur in patrimonium *l. fin:* §. *fin:* C. *de inoff. testam.* Est vel filiifam. vel servi; cujus est unica species, *l.* 4. §. 1. *de pec:* hoc peculium servus voluntate domini per traditionem consequitur. *l.* 4. 8. *de pec.* & pro lubitu iterum adimitur. *d. l.* 8. hodie ejus non est usus, quia nostri famuli sunt liberi homines, & patrimonium habent.

4. Peculium filiifam, in genere, est omne id, quod vel permissu patris separatum habet à rationibus paternis, vel ex castris, vel quasi castris,

vel aliunde, quam ex re paterna acquisivit. Est vel paganum, vel castrense. *l. ult. C. de inoff: testa.* Paganum est vel profectitium, vel adventitium *l. 6. C. de bona quæ liber:* Adventitium à doctoribus dividitur in ordinarium, & extraordinarium. Castrense est vel castrense in specie sic dictum, vel quasi castrense *l. ult. C. de inofficioso testamento.* Peculium profectitium est peculium, quod filiusfam. ex rebus patris, vel occasione earum acquisivit, & ejus permissu separatum à rationibus paternis habet *§. j. ff. h. l. 5. §. f. ff. de pecul: l. 5. pr: de jure dot: l 6. ibi: ex ejus substantia. C. de bon. quæ liber.* hoc peculium habere potest filiusfam. & filiafam. cujuscunque sit ætatis, ut & peculium adventitium. *l. 1. §. 2. & 4. h. t.*

5. Ad peculium profectitium tria requiruntur (1) ut filiusfam. hoc habeat patris consensu, sive expresso sive tacito *l. 4. pr: § j. l. 8. 49. ff. de pecul.* (2) ut sit separatum a rebus paternis, & filius familias illud seorsim administret, sive in eo negotietur *d. l. 4.* (3) ut sit ex re patris; vel filiusfam: accipiat intuitu patris, ut si quis patri donaturus, filio det. *arg. l. 5. §. 2. de jur: dotium l. 45. § 4. de A. vel O. H. §. j. in med: j. h.*

6. In dubio, ut supra dictum, intuitu filii censetur esse donatum, *arg: l. ult: C. de usufr: in fin.* Si quis infanti amici de se optimè meriti donet, patris intuitu videtur fecisse: quia aliis ejusdem ætatis nihil donavit, *l. 5. §. 2. de jur: dot:* Aliud exemplum est in *l. 42. ff. de conditionibus & demonstrationibus*, junge *l. 10. §. 6. de vulgari & pupillari substitutione in f.*

7. Est patris quoad proprietatem, & usumfructum; imo possessio ad eum spectat, filius tantum habet administrationem *d. §. j. ff. h. l. 93. de R. j. & ibi Gothofr.* Hinc quicquid filius acquirit ratione hujus peculii, patri etiam ignoranti confestim acquirit *l. 79. de A vel O. H. l. 10. de A. R. D.* quemadmodum servus domino §. 1. *per quas person:* modo pater fuerit hujus acquisitionis causa movens proxima & principalis. *Franz. 2. Resol: 27.* cujuscumque generis res fuerint, corporales & incorporales, immobiles & mobiles, etiam vestimenta *l. 22. h. t.* quamvis ex horum datione peculium non nascatur. *l. 40. §. 1. h. t.*

8. Administratio libera est, aut non libera & simpliciter concessa *l. 20. quod cum eo qui in aliena potestate.* Priori casu etiam alienare potest, sed non donare: nisi certis in casibus *vid: l. 7. pr: §. j. & seq: de donat: l. 12. §. 3. ff. de administr: & period: tutorum.* singulare est in *N. 134 c. 11. §. 1. vide Cuj: in Cod: de bon: quæ liber:* Posteriori, alienare non potest,

test, nisi expressa patris voluntate *d. l.* 10. Si pater emancipavit filium non adempto peculio, eum sequitur & videtur donasse *l.* 31. §. 2. *de donat:* alias libere adimere potest, modo fiat bona fide, non in fraudem creditorum *arg: l.* 4. *pr:* 8. 21. *h. t.* & hinc, si filiusfam. decedat vivo patre in liberos jure hereditario non transmittit, verum ad patrem revertitur jure peculii *l.* 5. *C. de castr: pec:* patre vero mortuo conferri debet, & dividitur *l.* 13. *C. fam: ercisc: l. fin:* C. *de collat:* item, si patris bona à fisco occupantur propter debitum, penes filium manet. *l.* 3. §. 4. *in fin. de minoribus* secus quam quando publicantur ob crimen patris *l.* 1 §. 4. *quando de pec: act. ann: est. Struv: Ex.* 20. *th. est vero* 64.

9. Peculium adventitium est peculium, quod filusfam. aliunde, quam ex re patris, extra castra & quasi castra, acquisivit, *l.* 6. *C. de bon. quæ liber:* §. 1. *j. h. t.* Est, ut diximus, vel regulare & ordinarium, in quo pater usumfructum, filiusf: proprietatem habet: vel irregulare, & extraordinarium, in quo filiusfam: habet & usufr: & proprietatem. Sive, peculium adventitium ordinarium est peculium, quod nuda tantum proprietate est separatum à rationibus paternis. peculium adventitium extraordinarium est peculium, quod pleno jure sive dominio est separatum à rationibus paternis *vide dict: text: Vinn: ad* §. 1. *h. t. Frantz: ad ff. de pec.*

10. Ad ordinarium pertinent bona materna *l.* 1. 2. *C. de bon. mater:* lucra sponsalitia & nuptialia, hereditaria, legata, quæ filius propria industria & opera aliunde acquirit, quam ex re paterna, vel militia §. 1. *j. h. t. l.* 6. *C. de bon. matern:* licet filusf: peregre absit, vel aliunde sc. ex suo labore, vel a cognatis, vel alias alimenta accipiat: quia est effectus patriæ potestatis. jus, quod pater in his rebus acquirit, retinet ad dies vitæ; quia usufructus morte usufructuarii finitur §. *ult: j. de usufr:* etiamsi forte patria potestas dignitate solvatur. *l.* 3. 4. *l. fin.* §. 5 *ibi. donec parentes vivunt. C. de bon. quæ liber.* vel filius sit perfectæ ætatis *d. l. fin:* §. 3. administrationis suæ non reddit rationes, propter fiduciam quam LL. de patre habent. *d. l.* 6. §. 2. *l.* 8. §. 4. *C. de bon quæ liber* unde etiam inventarium non conficit, nisi subsit pariculum *d. l. ult:* §. 9. *in fin: C. de bon: quæ liber. Carpz.* 2. *c.* 10. *d.* 9. interdum etiam alienat citra decretum magistratus *d. l. fin:* §. 40. & filius ratione bonorum maternorum in bonis patris à tempore susceptæ administrationis habet tacitam hypothecam: *l.* 8. §. 4. *C. de sec. nupt: d. l.* 6. §. *fin.* alienare tamen sine consensu patris non potest. *d. l. fin.* §. 5. *in fin.*

11. Si non appareat, an aliquid sit acquisitum ex substantia patris,

an aliunde sit profectum? distinguit Glossa in *l.* 6. C. *de bonis quæ liberis*, utrum sit filius industrius & artifex, pater vero pauper; quod tunc in dubio censeatur acquisitum filii opera, & referatur ad adventitium peculium; si filius sit ignarus & ignavus, pater vero dives, præsumatur quæsitum ex re patris, & referatur ad peculium profectitium: confer *Zas. ad* §. 10. *de act.* ubi tradit, se aliquando hac distinctione suæ parti obtinuisse 3000 aureorum. Munera quæ à patrinis infantibus baptizatis offeruntur, si non sint majora, quam quæ quis solet dare infantibus, quos ex baptismo suscipit, referuntur ad peculium adventitium *arg. l. f. C. de usufr.* si sint insignia & inconsueta, & pater insuper bene meritus de patrino, videtur quis voluisse potius patrem honorare, & refertur ad profectitium; nisi patrinus simul sit cognatus e. g. avus patrinus: quia tunc intuitu infantis videtur dedisse, referturque ad peculium adventitium. Cæterum hîc variant consuetudines. In Hollandia ad patrem pertinent, *vid. Groenewegium ad l.* 19. § *j. ff. de pecul. & Dn. Voet. ff. de pec. in fin.* in Saxonia ad filium *Carpz. part.* 2. *const.* 24. *definit.* 18.

12. In peculio adventitio extraordinario filius habet usumfructum & proprietatem. Huc refertur (1) Si filiofam. fuerit datum, ne ad patrem perveniat usufructus. *N.* 117. *c.* 1. *Auth. excipitur C. de bon. quæ liber.* si scilicet non lædatur legitima patri debita; quia enim non potest onerari *l.* 32. *C. de inoff. test.* usumfructum adimere permissum non est *d. N.* 117. *c.* 1. *pr. ibi: postquam reliquerint filiis partem, quæ lege debetur.* & in *fin. ibi: hæc enim & extranei* id quod etiam tacite fieri potest, *arg. l.* 8. C. *de castr. pec. Heig: p.* 2. *q.* 9. (2) si filiusf. una cum patre succedat fratri aut sorori. *Auth. item.* C. *de bon. quæ liber N.* 118. *c.* 2. (3) si quid obveniat ex delicto parentum, qui injuste divortium faciunt. *N.* 134. *c.* 11. §. 1. *de quo supra* (4) si dissentiente patre vel hereditatem, vel aliud quid acquisivit; licet intuitu patris. *l. fin: pr. C. de bon. quæ liber.* (5) si servus hac conditione donetur, ut statim eum manumittat *l.* 8. *pr: C. d. t.* (6) si a principe, vel augusta fuerit donatum *l.* 7. C. *de bon. quæ liber: Carpz. p.* 2. *c.* 12. *def.* 16. (7) feudum filiofam: concessum. *arg.* 2. *F.* 23. alii hoc referunt ad castrense: quia propter militiam concedi solet: sicut a principe donata, ad quasi castrense: id quod nos putamus judicandum ex causa propter quam conceditur (8) si pater juri suo renunciaverit & usumfr: filiofam permiserit, id quod etiam tacite fieri potest, modo de patris voluntate simus certi *arg. l.* 5. §. 5. *de jur. dot: l.* 5. §. 13. *de donat: inter vir. & ux. Carpz. pr.* 2. *c.* 10. *def.* 12. (9) fructus ex adventitio extraordinario percepti *arg: l* 8. *&*

seqq.

seqq. C. *de bon. quæ liber. l.* 1. C. *de castr. pec. l.* 40. *de pec:* Si filiusf. sit minor, pater si velit, potest esse administrator. *arg. l. fin:* §. 1. C. *de bon quæ liber: l.* 7. *pr:* C. *de curat: furios.*

Lib. 49. *tit.* 17. *de pec. castrensi C. Lib.* 12. *tit:* 37.

de castrensi peculio militum.

13. Peculium castrense est peculium, quod filiusf: in militia armata, vel ejus occasione acquisivit *l.* 1. C. *de castr: pec. l.* 1. *ff. eod.* Huc refertur, si quis filium castrensem heredem instituerit *d. l.* 11. *ff. de Castrens. pecul.* non vero hereditas materna, vel alterius cognati, licet militi sit delata; imo, & si nominatim expresserint, ut sit in peculio castrensi, tamen huc non pertinet *l.* 8. 16. §. *j. de castrens. pecul.* nec prædia filio in militiam eunti donata; sed ad peculium adventitium; quia non dantur intuitu militiæ armatæ: secus quam quæ ex pecunia castrensi emuntur, vel cum ea permutantur, hic enim surrogatum induit naturam surrogati. *l.* 1. C. *de castr: pec.* si filiusfam. miles sit minor, pater etiam in hoc peculio vices curatoris sustinet *arg. l. ult.* C. *de Curat. furiosi l.* 5. § *j.* C. *de bonis quæ liberis.*

14. Pertinet ad filium quo ad proprietatem & usumfructum *l.* 4. 10. 11. *de castrensi pec.* An huc pertineant vestimenta militaria, *montierung, geweher*, & an miles eorum habeat dominium? quidam negant, quia non potest alienare. *l.* 14. *de re militari*, alii, ad exemplum famulorum, inspiciendum existimant, quid sit actum? an sc: dominus concesserit proprietatem, an usum temporarium: circa famulos Limnæus *L.* 8. *J. P. c. ult. in f.* distinguit inter vestimenta quotidiana, & quæ dantur ad ornatum, Reliqua jura, *vide apud Struv: Ex.* 50. *th. ad privilegia* 43. Peculium quasi castrense est peculium, quod filiusfam. in militia togata, vel occasione ejus legitime acquisivit. *l.* 4. C. *de advocat. diversi. jud. l.* 7. C. *de assessoribus.* Ad peculium quasi castrense refertur, quidquid filii acquirunt ex officiis publicis, & militia togata, sive pro ecclesia, sive pro republica, quasi militent, ut sunt clerici *l.* 34. C. *de episcop. & cler.* id quod mutatum *N.* 81. *juncta l. fin: C. de decur.* homo enim sui juris non habet peculium, ut supra diximus; proconsules, provinciarum præsides, assessores, advocati, liberalium artium doctores, professores: quidam hoc extendunt ad scholares & studiosos *arg: l.* 1. C. *de castr. pec. ibi. eunti in militiam* præfecti, secretarii, quæstores: in genere omnes, qui in dignitate, vel administratione publica constituti, publica solaria accipiunt.

l. ult. C. de inoff. testam. l. 14. *C. de advocat.* 1. & quæ occasione hujus dignitatis acquirunt, ut sunt libri, & similes res, modo dignitas sit præcipua causa movens: unde non statim est peculium quasi castrense, si quis dicat, dono Titio advocato: quia titulus dignitatis potest adjici demonstrationis causa. Quidam huc volunt referre notarios, tabelliones, & procuratores judiciorum ordinarios. *vide Bachov. ad Treutl. vol.* 1. *disp.* 9. *th ult. l. t. Hahn. ad Wesenb. tit. de procurator.*

15. Si dictæ personæ e. g. clericus, doctor, advocatus, &c. aliunde quid accipiant quam intuitu dignitatis, non refertur ad peculium quasi castrense. *arg. l.* 11. *de castr. pec.* Hoc peculium itidem quo ad proprietatem & usumfr: est filiorum; filii etiam ipsi propterea conveniuntur & alios convenire possunt *l. ult.* C. *de inoffic. testam. Struv. Ex.* 9. *th. filiusfam.* 6. *in med.* Propter peculium profectitium pater convenitur ex natura cujusque contractus cum filio celebrati, quantum vires peculii patiuntur: pater enim concedendo peculium profectitium, eo usque videtur contractus approbasse *l.* 4. 6. *ff. de pecul.* Secus in delictis filii *l.* 58. *de R. J.* plura videbimus infra.

16. Præter usucapionem & donationem, quibus vel ipsi nos, vel alii pro nobis singulas res acquirunt, adhuc supersest legatum & fidei commissum singulare; de quibus opportunius inferiore loco in materia de legatis & fideicommissis tractabitur. Sequuntur modi acquirendi dominium per universetatem, vel universales. Qui, cur dicantur singulares, vel universales? supra vidimus. Modi acquirendi dominium per universitatem sunt quatuor, hæreditatis susceptio, bonorum possessionis agnitio, arrogatio & addictio bonorum libertatum conservandarum gratia.

17. Hereditas est successio in universum jus, quod defunctus habuit *l.* 24. *de V. S. l.* 62. *de R. j.* Hereditas regulariter defertur vel ex testamento vel ab intestato, §. *ult. j. h.* Præter regulam etiam pactis relinquitur: circa quæ (1) distinguitur an paciscentes sint milites, an pagani: milites inter se invicem de propriis suis bonis pactis per modum ultimæ voluntatis disponere possunt jure civili *l.* 19. *C. de pactis*, Pagani non: & si pacti fuerint, ne quidem videntur naturaliter obligari; quia legislator in suæ civitatis utilitatem modos dominia acquirendi, conservandi, vel amittendi determinare atque constituere potest; adeo, ut si non observentur, actus ejus constitutioni contrarius sit irritus, & ob facultatis defectum neminem obliget. *vide Seld. lib* 6. *c.* 2. *Vasq. de testam. c.* 3. *dub.* 1. jam vero jus civile tantum vult, ut pagani sibi vinvicem succedant vel ex testamento,

vel

vel ab intestato. §. *ult: in fin: h. t.* adeo ut nec stipulatio pœnalis valeat *l.* 61. *de V. O. l.* 15. C. *de pact. l.* 4. C. *de inutil: stipul: adde Mynsinger. lib.* 1. *de justit: LL. Roman. dub.* 41. *Vinn. de pact. c:* 19. *n.* 11. vel, etiam si sit pactum renunciativum *l.* 94. *de A. vel O. H.* unde eo non obstante, post mortem ejus, cui renuncirtio est facta, succedere potest renuncians, etiam juramento *arg: l.* 3. C. *de Collat: l.* 35. §. 1. C. *de inoff. testam.* aliud tamen jure Canonico est constitutum *c.* 2. *de pact. in* 6*to.* De hereditate tertii licet interdum: scilicet, aut incertus est & pacta simpliciter permissa sunt. *l.* 3. §. 1. *pro soc.* aut est certus, & vel consentit in hæc pacta & valent, sed per modum ultimæ voluntatis, ita ut ipsum possit pœnitere, si velit; quod alias in pactis non est permissum: quæ ab initio sunt voluntatis, postea fiunt necessitatis *l.* 5. C. *de Obligat. & Act.* Si non consentiat, prohibentur jure civili, quia sunt plena tristissimi & periculosi eventus, & contra bonos mores *l. ult.* C. *de pactis juncta l.* 42. *de V. S.* moribus nostris, non tantum licet pacisci de tertii hereditate, verum etiam de propria: & dividuntur in acquisitiva, conservativa, dispositiva, & renunciativa: ad acquisitiva referuntur pacta conjugum de futura successione, unio prolium, pacta confraternitatis: ad conservativa, quæ fiunt de removendis impedimentis in successione, deque ea conservanda: ad dispositiva, ea de quibus hic loquimur, renunciativa sunt varia vide *Struv: Ex.* 38. *th. exposita sit* 47. *Frantz. Ex.* 6. *q.* 1. *& Ex:* 8. *q. ult.*

Titulus X.

De Testamentis ordinandis.

Lib. 28. *tit.* 1. *qui testam: facere possunt* C. *lib* 6. *tit.* 23. *de testam.*

1. Ex natura dominii fluit, ut diximus, *tit.* 8. ut quis libere de re sua possit disponere, vel inter vivos, vel ultima voluntate *Gror. L.* 2. *c.* 6. *in pr: & §. ult.* Hinc est, ut si testamentum absolute & generaliter consideretur; pro ut nulla certa condendi forma est præscripta, sic ex jure gentium, ex quo sunt dominia & effectus dominii; si consideretur relate, vel ad Romanam vel aliam Rempublicam, prout variæ leges de modo condendi & forma sunt præscriptæ, recte dicatur; quod testamenti factio sit juris publici *l.* 3. *ff. Qui testamenta facere possunt. Struv. Ex.* 32. *th. testamenta* 3. ubi & recte tradit, jure civili testamenti factionem plane posse prohiberi.

2. Testa-

2. Testamentum, est voluntatis nostræ justa, id est, *secundum regulas juris civilis ordinata*, sententia, de eo, quod quis post mortem suam fieri velit *l. j. & 4. ff. qui testamenta facere possunt.*

3. Quia leges volunt in omni testamento heredis institutionem, tanquam caput & fundamentum §. 34. *j. de legatis*, codicilli sub testamento non comprehenduntur; quia codicillis hereditas nec datur, nec adimitur §. 2. *j. de Codicillis*: ne jura codicillorum & testamentorum confundantur *l. 7.* C. *de codicil.*

Præterea dicitur: *voluntatis nostræ*: unde concluditur, neminem posse testamentum condere per procuratorem *l. 32. de heredibus instituendis.* id quod etiam in iis obtinere putamus, qui summum habent imperium; vel summo simile, & analogum; ut principes imperii Romano-Germanici: hoc enim pertinet ad testamenti essentiam, non ad solennia, quibus soluti sunt: ad exemplum contractuum, in quibus essentialia non minus observant, ac alii omnes, e. g. non emunt sine pretio; non conducunt sine mercede: &c. secus, quam vult Vasquius 2. *contr. illustr. c.* 51. *vide Grot. 2. c.* 14. §. 5. *Instit. nostr. jur. Nat. & ibi Dd. alleg. 2. c.* 14. *q.* 10. *Instit. nostr. jur. publ. Romano-German. lib.* 3. *tit.* 19. §. 13. Nec (1) obstat, quod quis per alium facit, ipse fecisse putatur; hoc enim procedit in aliis negotiis præter testamenta: in quibus, quia post mortem aliud velle non possumus, requiritur, ut unusquisque ipse, & per se declaret voluntatem suam, ut omnino certo constet de eo, quem vult heredem suum post mortem; Quo accedit, quod plura in jure nostro non possint fieri per procuratorem; sic possessionem quidem & dominium acquirere possumus per procuratorem, non autem obligationem. junge *l. 77. & l.* 123. *de R. j.* ubi videbis plura exempla. (2) *l.* 52. *ff. de conditionibus & demonstrationibus*: nam in hac lege nihil confertur directe in voluntatem tertii, sed saltem oblique & per consequentiam; id quod etiam in testamento locum habet: sic recte aliquis dixerit, Titius heres meus sit, si Mævius Capitolium ascenderit; hoc enim in casu per consequentiam heredis institutio pendet ab arbitrio Mævii. Nec distinguimus utrum mas sit, qui condit testamentum, an fœmina; nam & hæc sibi ipsi testamentum facere debet; etiam tunc, quando est testamentum reciprocum, quod vocari solet, testamentum inter conjuges *Struv. Ex.* 32. *th.* cæterum 43. interrogationes prohibitæ non sunt, quæ fiunt ab uno vel altero ex testatore, sive sit notarius, sive quicumque alius, qui quærit modo absit coactio *l. 1. 2. & f. ff. si quis aliquem testari prohibuerit.*

5. Testa-

5. Testamentum fit vel publica, vel privata fide.

Publica fide conditum vel est oblatum, vel insertum. Testamentum oblatum est testamentum publicum, quo testator ultimam suam voluntatem precibus, vel per libellum supplicem principi offert, ut, scriniis inseratur, & publica authoritate sustineatur. Insertum est testamentum publicum, quo apud cujusque inferioris magistratus acta testator vel ore, vel scripto, sigillo suo munito heredem instituit, ut actorum autoritate sustineatur *l.* 19. C. *de testam.* Privata fide conditum vel est solemne, vel minus solemne, utrumque vel scriptum, vel nuncupativum. §. *j. J. de militari testamento* §. *ult. h. t.* ubi nota; non recte à quibusdam testamentum principi oblatum referri ad testamenta solennia, vel minus solennia: quia superat omnes solennitates, quæ in actibus subditorum observandæ ex legis dispositione, qua princeps solutus est. *l.* 31. *de LL. l.* 14. §. 1. *de manumiss: l.* 26. *C. de donat. inter. vir. & ux. l.* 19. C. *de testam.* & si esset privilegiatum, seu minus solenne; hoc fieret, aut respectu principis, aut respectu testatoris; non respectu principis; quia principi non datur privilegium; princeps enim non agnoscit superiorem; & omne privilegium datur à superiori, cum sit exemptio à lege *l.* 31. *de LL. Gyot.* 2. *c.* 14. §. 13. *in med.* non obstat *d. l.* 31. §. 1. *de LL.* Neque respectu testatoris; quia jus offerendi ultimam voluntatem conceditur omni testatori jure communi; privilegiata autem competunt tantum certis personis e. g. militibus, parentibus, contagiosis, rusticis. &c.

6. In publicis testamentis nulli requiruntur testes; quia oblatio, quæ fit principi, plus præstat, quam si coram auribus 7. testium esset confectum. secus quam putat Gothofredus in notis ad *l.* 19. *C. de testam. lit. n.* scilicet propter particulam, *etiam*, soli principi non haberi fidem absque testibus adhibitis: princeps enim solet quidem adhibere nobiles & probatas personas, quæ ipsi adsunt, necessum tamen non est; & principis verbum, seu testimonium est instar multorum testium *arg. c.* 28. *vers. salva. X. de tests.* in testamento apud acta condito, publica monumenta sufficiunt. *l.* 31. *in f. de donat: Mevius adjus Lubeccense part:* 2. *tit. j. artic.* 2. *n.* 72. licet, ubi dubium est, voluntatem defuncti precibus fuisse insertam, & principi oblatam, probari possit duobus testibus, qui eo tempore, quo oblata est, adfuerunt: diu enim receptum, ut testamenti tenor amissi duobus testibus probetur; ut &, quod debitæ solennitates intervenerint *Brunem. ad l.* 19. *C. de testam.*

7. Testamentum valet, licet princeps nihil responderit, modo recepe-

rit, & sua authoritate firmaverit; id quod à tergo precum, seu libelli supplicis uno, vel altero vero annotari; & propterea schedula probatoria ex cancellaria dari solet: unde ex hoc testamento hereditas peti potest via executiva, ut loquuntur, ex *l. fin: C. de edict: Divi Hadriani toll: arg: l. fin: in fin: C. de testam: ibi: si ei alia nocere non possunt: & vers: nec institutus heres* hoc enim consulto videtur fecisse, ne videatur prohibere mutationem testamenti; nam & hoc testamentum mutari potest. nec interest sive ipse testator obtulerit, sive ejus procurator: quia lex non distinguit *d. l. fin: in fin: Struv: Ex. 32. t. 9.*

8. Testamentum apud acta conditum valet, sive magistratus habeat superiorem jurisdictionem, sive inferiorem: interdum tamen coram Sculteto, ut vocatur in Germania, & scabinis fieri non potest: quia nulla ipsis competit jurisdictio *Carpz. p. 3. c. 3. def. 21.* interdum potest: quando scilicet jurisdictionem habent; unde locorum consuetudines observandæ. *Hahn. ad Wesenb: C. de testam. h. t.* Præterea nihil interest, sive judex sit competens, sive incompetens, modo jurisdictionem habeat, ut dictum *l. 19. verbis: cujuscumque judicis.* Etiam apud propria acta condi potest; quia judex, quæ sunt voluntariæ jurisdictionis, recte apud se ipsum expedit *l. unica in fin. ff. de officio consulis*, licet tutius faciat, si vel superiorem adeat, vel alios. *Mevius ad jus Lubeccense part. 2. tit. j. n. 12.* reliqua, vide apud *Struv. d. Ex. 32. th. ordinat. 9. & Carpz. p. 3. c. 3. def. 23.* ubi negat hanc insinuationem posse fieri per procuratorem, vel epistolam: quia personæ publicæ, ad judicium pertinentes, testium vicem quidem obtinent, & eorum loco adhibentur *l. 19. post pr. vers. toto jure C. de testam.* sed tamen ad evitandas fraudes, testatorem conspicere debent, ut testes in testamentis privata fide conditis, quorum vice funguntur *arg. l. 9. 12. C. de testam.*

9. Testamentum privatum solenne scriptum est testamentum, quod inscriptis solenniter perficitur. *§. 3. 4. j. de testam.* In hoc requiritur (1) ut ad hibeantur 7. testes. *§. 3. j. h.* inter quos, quamvis in aliis instrumentis notarius non numeretur, in hoc tamen testamento numerari potest: (1) quia notarius vicem septimi testis supplet *arg. l. 27. ff. qui testam. facere possunt.* (2) quia in testamento cæci tantum præter 7. testes requiritur notarius vel, octavus testis *l. 8. C. de testam.* (3) in Germania nostra Recessus imperii 1517. *tit. non notarien*, expresse hoc constituit, *ibi. in denen der notarius auch gezehlet. Wird.* verum ut hoc obtineat requiritur (1) ut notarius cum reliquis testibus in consueta for-

forma subscribat (2) ut probetur testamentum tantum coram testibus, & inter eos etiam notarium fuisse, factum esse. Moribus quorundam locorum requiruntur tantum duo testes cum notario, ut in Hollandia *vide Zypæum in notitia juris belgici pag.* 216: *Vinnium. §. 3. j. h. t.*

10. (2) Testes debent specialiter esse rogati à testatore; ubi etiam sufficit, si forte alias advenerint, si ante testimonium certiores fiant, se ad testamentum adhiberi *l.* 21. §. *penult. ff. qui testam. facere possunt & l.* 21. C. *de testam.* modo sponte adsint, sive non inviti *d. l.* 21. C. *de testam.* Hæc solennitas probari debet, quòd intervenerit, nec præsumitur interveniisse, etsi in testamento scriptum sit, præsentibus testibus infra scriptis, nisi notarius rogationis mentionem fecerit. Vinnius §. 3. *h. t. n.* 6. (3) Præsentes toti actui testandi animo & corpore, ut testatorem & audiant, & videant; ita ut nec velo vel cortina interjecta conspectus ipsis adimatur *l.* 9. C. *de testam.* ubi requiritur *conspectus testatoris*: quod non tam de testatore ipso est intelligendum, quod ille testes conspicere debeat, quam de testibus; quod scil. ipsi testatorem conspicere debeant, ad fraudes evitandas, ne alius vocem testatoris imitando subornetur, & subjiciatur loco testatoris. Quo accedit, quod alias si testator præcise deberet conspicere testes, cæcus non posset testari, vel is qui alias oculis laborat.

11. (4) Ut in testamento subscribant: unusquisque testis pro se, non alius pro alio, *l. fin.* C. *de testam.* in qua excipitur testamentum ruri conditum; in quo, si testes ipsi scribere non possint, & tales ibi non inveniantur, unus pro alio subscribit; & sic, exceptio firmat regulam in casibus non exceptis: ita ut is, qui literas nescit, hic testis esse non possit; sicut in nuncupativo is, qui linguam testatoris non intelligit; licet si literas nesciat, esse possit, *l.* 26. C *h. t.* (5) signa sua apponant *d.* §. 5. *j. h.* Hic quidem non requiritur, ut proprio annulo quis signet; verum etiam signare potest annulo alieno; imo ipsius testatoris §. 5. *j. h. l.* 22. §. 2. *ff. h. t.*

Secus tamen in iis, qui ex officio publico sigilla appendunt; hi enim tantum sigilla officio destinata appendere possunt; quo etiam referimus sigilla notariorum *Vinn. ad* §. 5. *n.* 2. *qui testam. facere possunt.*

Utrum autem in subscriptione mentionem debeant facere, se alieno annulo signasse? disputatur: Plures affir. ut evitent pœnam falsi: alii negant, quia nusquam in jure hoc requiritur, & eo omisso testamentum subsistit *vid. Vinn.* §. 5. *j. h. t. n. j. in med.* Annulus hic non præcise notat

instrumentum rotundæ, sed cujuscumque figuræ; modo caracterem annuli insculptum habeat; & quidem talem, quo alias literas nostras, aut tabulas signare solemus; non autem aliud signum impressum, diversum a caractere annuli, cujusmodi sæpe patresfam. adhibent ad supellectilem notandam: annulus enim ad signandum adhibetur, non: quia in orbem est reflexus, sed quia signum testis in eo insculptum est *Struv. Ex. 32. th. privata fide* 10. *in f.* ubi respondet ad *l.* 22. §. 5. *ff. qui testam. facere possunt*, & *Vinn. d.* §. 5. *n.* 3.

12. (6) Adhibeantur unico contextu & (1)a testatore non digrediantur, nisi vel substitutio pupillaris testamento inseratur *l.* 16. §. 1. *de vulg: & pupill. subst.* vel naturæ necessitas hoc interdum exigat; sive à parte testatoris, sive testium c. g. si testator vel testes cogantur superfluum pondus naturæ deponere *l.* 28. *C. de testam.* non tamen inviti sunt retinendi, alias testamentum est ipso jure nullum, *l.* 20: §. *ult. ff. qui testam. fac. possunt.* (2)non interveniat actus extraneus, & plane diversus à testamento; hinc contractus in testamento celebrari non potest, neque à testatore cum testibus, neque à testibus inter se, *arg. l.* 20. *de V. S.* licet, in testamento possit fieri mentio contractus ante celebrari. *l.* 37. §. 5. *de leg.* 3. nec obstat *l.* 26. *de pignoratitia actione*: nam pignus à testatore in ista lege constituitur per legatum, non autem celebratur contractus pignoratitius: sic, in testamento constitui, seu legari potest ususfructus, emphyteusis, feudum, potest fieri assignatio liberti: an donatio mortis causa, quæ vel conventione, vel traditione perficitur? quidam affirmant ex *l.* 11. *de inoff. testam.* sed male *vide Huber. j. h. t.* §. 9. verum omnes hi actus non sunt extranei à testamento, sed legatum continent. De praxi hodierna: vide *Peckz* 1. *de testam. conj.* 43. *n.* 7. Quando dicitur, quod debeant adhiberi *unico contextu*; intelligendum est, de ipsa testatione, & declaratione ultimæ voluntatis: quia conceptio testamenti, & ipsa scriptura potest fieri diversis temporibus *l.* 21. §. 1. *C. de testam. Vinnius d.* §. 3. *n.* 7.

(7) Ipse testator, nisi testamentum sit holographum subscribat *l.* 28. §. *ult*: C. *de testam*: aut si scribere nesciat, testem adhibeat octavum *l.* 21. *C. de testam.* scribat etiam vel ipse, vel octavus testis nomen heredis *l.* 29. C. *testam*: quod tamen postea est remissum *N.* 119. *c.* 9. *auth*: *non observato*: C. *de testam.*

13. Testes in testamento habiles sunt cum quibus est testamenti factio §. 6. *j. h.* sive activa, sive passiva §. 4. *in med. j. de heredum qualitate & differentia.* Hujus regulæ duæ sunt exceptiones (1) quidam nec habent

bent testamenti factionem activam, nec passivam, & tamen ex singulari favore & usu ne probationes in testamento arctentur, testes in testamento esse possunt, ut hæretici *l. penult: in f.* C. *de hæreticis* (2) quidam, qui testamenti factionem & activam & passivam habent, non possunt esse testes ex singulari ratione: ut mulier, quæ neque in comitiis, neque in procinctu comparere poterat, & à testimonio arcetur in actibus solennibus *l.* 20. §. 6. *ff. qui test: fac. poss. l.* 18. *ff. de testibus*, surdus §. 6. *j. h.* ubi plures recensentur, qui testes esse non possunt; necessum non est, ut testis intelligat sermonem testatoris; sic testis esse potest, qui latina non intelligit in testamento ejus, qui latine tantum loquitur. *l.* 20. §. 9. *ff. qui testam: fac: poss.* Sufficit enim, si vel sensu percipiat, in quem finem adhibeatur; vel ab alio aliquo, qui forte linguam ipsius intelligit, instruatur: id quod in surdo non habet locum; quamvis alias perinde sit ac si surdo quis loquatur, si linguam non intelligat. de muto & surdo, qui habet interdum testamenti factionem activam *vid l.* 10. *C. qui test: fac: possunt* non enim idem est favor in testimonio dicendo, qui est in testamento condendo *arg: l.* 18. *C. qui testam: fac: poss.*

14. Inter hos, qui scil. non possunt esse testes, recte etiam refertur cæcus: quia testatorem videre non potest, *l.* 9. *C. de testam:* Si ex communi errore, tempore testamenti conditi, testis habitus fuerit pro habili, postea appareat inhabilis, testamentum jure benigno subsistit, & imperatores ipsi subveniunt ex sua liberalitate; ut sic habeatur firmum, ac si ut oportebat factum esset: c. g. si servus habitus fuisset pro libero, fœmina virilibus vestibus induta pro viro; quamvis enim servi tantum fiat mentio, recte tamen ad alias extenditur, *arg: l. pen:* §. *fin: de jur: & fact. ignor:* etiam ad testamentum nuncupativum, secus quam *vult: Gl. ad* §. 7. *j. h. t.* Monachi hic cum servis non comparantur, & testes esse possunt, quia liberi sunt revera. junge §. 7. *j. h. t. & l.* 3. *ff. de officio prætoris*, quos textus doctores ad alias, easque gravissimas quæstiones applicant: ut, si aliquis se gerat pro rege, qui revera talis non est; an ea, quæ durante suo regno putativo gessit, debeant esse rata? item; an, quæ tyrannus sive invasor, qui adhuc in actu invadendi est constitutus, agit, rata sint, nec ne? Hotoman: *illustr: quæst* 17. *Struv: Ex.* 4. *th.* 25. *Grot: l.* 2. *c.* 4. §. 15. unde, quamvis forte postea sigillum recognoscere non possint, tamen testamentum non corruet *l.* 4. *& seq: ff. quemadmodum testamenta aperiantur.*

Hæc civiliter intelligenda sunt: sc: procedunt, si sit vel unus,

vel alter, qui ita habilis æstimatus est, cum fuerit inhabilis: si enim sit vel major pars, vel omnes, merito testamentum corruet: quia nihil est quod solennitatem ejus sustinet.

15. Præterea testis esse non potest, qui in potestate patriæ testatoris este.g. filiusfam. sui patris; vel pater in testamento filiifam. etiamsi de peculio castrensi testetur post missionem sive jure communi; si enim in castris hoc fiat jure militari, pater in testamento filiifam. & filiusf. in testamento patris testis esse potest. *l.* 20. § 2 *ff. qui testam: facere possunt*: Vinnius putat Justinianum in institutionibus dissentire ab Ulpiano & Marcello in *l.* 20. §. 2. *qui testam: fac: poss.* Ratio, cur hac in re testimonium domesticum reprobatum sit, consistit in fictione juris civilis, qua propter vinculum patriæ potestatis habentur pro eadem persona, & vox patris est vox filii; vox filii, vox patris *j. de inut. stip.* §. 4. ita ut aliquis sibi ipsi videatur testimonium dicere, *contra l.* 9. *&* 10. *de test.*

Hinc sequitur quod (1) filius emancipatus possit esse testis in testamento sui patris & contra; quia propter emancipationem cessat fictio unitatis personæ (2) filius in testamento matris; quia mater liberos non habet in potestate (3) domestici in testam: patrisfam: quia & hi non sunt in potestate patria patrisfam. vide de his *Struv. Ex.* 32. *th. porro.* 16.

16. Nec obstat, quod non possint esse testes in judicio in causa harum personarum *l.* 9. *de test: l.* 6. *C. eod:* argumentum enim à testimonio in judicio ad testimonium in testamento non procedit: sic mulier potest esse testis in judicio, non autem in testamento: amici singulares possunt esse testes in testamento, in judicio rejiciuntur.

17. Non tamen possunt esse testes, quando pater, mater, vel paterfamil: instituuntur heredes in alterius testamento; quia propter singularem affectum erga dictas personas testimonium est suspectum: totum enim negotium agitur inter heredem & testatorem §. 10. *J. h. jung: Vinn: ad* §. 10. qui dissentit & putat, has personas posse esse testes in tali testamento; quia quando in fine hujus §. 10. dicitur, quod personæ heredi conjunctæ non possint esse testes, intelligantur conjunctæ per potestatem patriam. Responsionem vide apud *Struvium Ex.* 32. *th.* 13. *in med.* Hæc etiam est ratio cur ipse heres, & omnes isti, qui sunt in ejus potestate; neque pater ejus, neque fratres, qui in ejusdem patris potestate cum ipso sunt, testes adhiberi possint, *d.* §. 10. *j. h.*

18. Legatarii & fideicommissarii scilicet singulares; universales enim removentur: quia sunt loco heredis §. 3. *&* 4. *j. de fidecom. hereditatibus.*

cum

cum aliis personis, quæ ipsis sunt conjunctæ, testes esse possunt; sive sit testamentum scriptum, sive nuncupativum: in neutro enim testamento sunt juris successores; verum heres cum quo totum negotium agitur: ita ut proprie loquendo non sint testes in propria causa: licet alias nemo in causa, ex qua commodum indirecte & per consequentiam sentit possit esse testis, *l.* 10. *de test.* Quidam ex doctoribus putant distinguendum esse inter testamentum scriptum, & nuncupativum; ita ut in testamento scripto possint esse testes, non autem in nuncupativo. (1) quia §. 11. *j. h.* loquitur de testamento scripto Bl. §. 11. non distinguit (2) quamvis in paragraphis præcedentibus, & subsequentibus de scripto testamento agatur usque ad §. *ult.* tamen ratio §. 11. est communis & scripto, & nuncupativo testamento, (2) quia testes in testamento scripto ignorant quid scriptum, secus quam in nuncupativo, R. (1) si hæc ratio procederet etiam heres posset esse testis, qui etiam ignorat quod scriptum est (2) non omnia scripta testamenta sunt clausa, sed etiam sæpe testibus præleguntur; & sic etiam in scripto testamento non possunt esse testes.

19. Unum testamentum in quacumque materia; sive tabulis, sive chartis, membranisue, pluribus codicibus, sive exemplaribus authenticis fieri potest, quæ omnia pro unis iisdemq; habentur: modo fiat litteris consuetis, non notis vel siglis *l.* 6. §. 2. *de bonor poss.* numerus tamen Zifris ex primis potest: & in omnibus eædem solennitates observentur §. 12. & 13. *j. h. Carpz. p.* 3. *c.* 3. *d.* 4.

20. Si in uno exemplari 100. in altero 50. floreni sint legati, debentur saltem 50. *l.* 47. *de legatis* 11. Si unum exemplar deleatur, scindatur, vel inducatur; reliqua exemplaria tamen valent, nisi testator fecerit, ut intestatus moreretur; & intestato venientes hoc probaverint *l. ult. quæ in testamentis delentur*, *junge l.* 30. *C. de testam. & Gothofr. in notis*, *litera C. in f.*

21. Testamentum solenne nuncupativum est testamentum, quod fit solenniter per heredis nuncupationem. Requiruntur omnia, quæ in testamento scripto, præter subscriptionem & subsignationem: non autem ut testator dicat, se testaturum per nuncupationem *l.* 26. *C. de testam.* an verbis fieri debeat nucupatio heredis clara, distincta, ut nomen audiatur ab ipsis testibus, an vero sufficiat, si testator per relationem ad scripturam, quam producit, dicat; se heredem instituere in hac scheda nominatum, & hanc esse ultimam suam voluntatem? Quidam negant, quia nomen

heredis

heredis, audiri debet à teſtibus *l.* 21. *h. t. l.* 21. §. 2. *C. h. t.* & hanc inſtitutionem tantum valere in teſtamento ſcripto, non vero nuncupativo: in quo, ſi fiat per relationem, debet fieri per relationem ad aliam nuncupationem vide *C. j. A. h. t. Berlichium Sect.* 3. *th.* 71. *litt. qq.* Alii affirmant quia nomen heredis auditur implicite, ut loquuntur, quamvis non explicite *arg: l.* 77. *de hered. inſtit.* modo certo conſtet, in ſcheda eſſe ſcripturam, de qua teſtator ſenſit: *vide Struv: Ex.* 32. *th.* 8. *& DD. ibi alleg:* Alii jure civili non valere exiſtimant, ſed moribus. *Berlich.* 3. *concl.* 4. *n.* 25. *Carpz. p.* 3. *c.* 3. *d.* 38. Hodie ſufficit, ſi teſtator notario declaret ſuam voluntatem, & ille coram teſtibus redigat in ſchedam & ex teſtatore quærat, an ſit ejus ultima voluntas? ille affirmet. neque ſic fit teſtamentum ſcriptum, ſed eſt nuncupativum in ſcripturam relatum *l.* 26. C. *h. t.* id quod utile eſt: ne forte ſi unus vel alter ex teſtibus moriatur teſtamentum corruat *l.* 2. *C. de teſtam.*

Titulus XI.

De militari Teſtamento.

Lib. 29. *Tit.* 1. *de Teſtam. militis C. Lib.* 6. *tit.* 21. *de teſtam: milit.*

1. Teſtamentum minus ſolenne eſt teſtamentum, in quo diligens, ſeu ſcrupuloſa juris civilis obſervatio eſt remiſſa *pr. j. h.* vel teſtamentum minus ſolenne eſt teſtamentum, in quo vel omnes, vel quædam ſolennitates ex ſpeciali privilegio ſunt remiſſæ. Eſt vel ſcriptum, vel nuncupativum §. *j. h. t.*

2. Species teſtamenti minus ſolennis ſunt (1) Teſtamentum militare. (2) teſtamentum ruſtici vel ruri conditum. (3) teſtamentum parentum inter liberos (4) teſtamentum tempore peſtis, ſeu contagionis conditum: jure Canonico (5) teſtamentum ad pias cauſas & (6) ſecundum doctores teſtamentum in via, vel navi à moribundo factum.

3. Teſtamentum militare in ff. & C. dicitur teſtamentum militis; quamvis proprie loquendo teſtamentum militis & militare differant. Teſtamentum militis dicitur quod fit a milite, ſive fiat jure communi, ſive jure militari.

Teſtamentum militare eſt teſtamentum, quod fit jure militari, ſive ſit miles

les seu alius, qui in hostico deprehenditur *l. ult: ff. de testam: milit.*

4. Miles est, qui in numerum est relatus, & præstitit sacramentum militare *l. 42. ff. de testam: milit:* quid jure naturæ & gentium obtineat? vide *Grot:* 3. *c.* 18. §. 1. *n.* 1, 2, 3. Quamvis autem statim fiat miles, simul ac in numerum relatus est; tamen ipso actu juribus & privilegiis militaribus in testamento non fruitur, nisi sit in expeditione *pr. j. h. l. penult: C. h.* quibus textibus videtur obstare *d. l.* 42. ubi dicitur: quod incipiant posse testari jure militari, quando in numerum sunt relati. R. incipiunt quidem posse testari, sed hanc facultatem non exercere possunt, nisi in expeditione constituti sint.

Si sint in aliis locis, vel suis ædibus degant; testari quidem possunt, sed jure communi; sicuti etiam post missionem eodem modo *pr: j. h. & §. 3.*

5. Hæc privilegia hodie adhuc competunt militibus nostri temporis: etiam equitibus Rhodiensibus & Melitentibus, ut & Marianis, sive Teutonicis: de quibus vide *Inst. nostr: jur: publ. & authores ibi alleg: p.* 208. quia in his ratio legis obtinet, *l.* 6. §. *j. de V. S.* ita ut Bachovius ad Treutlerum *vol.* 2. *disput.* 10. *th.* 6. eos, qui hoc existimant, sine ratione ineptos dicat. Præterea quæritur, an hæc privilegia competant militibus limitaneis, præsidiariis & in hybernis constitutis? *Struv: Ex:* 34. *th. concessum est* 4. affir. quia & hi in castris, & expeditionis necessitate sunt *pr: & §.* 3. *j. h.* non in ædibus suis degunt: licet usu fori hoc non permittatur *Carpz. part:* 3. *const:* 4. *defin.* 28.

6. Extenduntur ad nautas, remiges, concionatores, consiliarios, medicos, secretarios, *Kriegs secretarien, unndt monster schreiber* & victualitiarios castrenses: imo & alios e. g, mercatores, lanios &c. qui propriis negotii causa in castris degunt, & in hostico vel alio periculo constituti decedunt *l. fin. ff. h. l. un. de bon. possess. ex testam. milit.* Quoad secretarios, dissentit *Schilt. Ex.* 38. *th.* 112. *per l.* 16. *C. h. t.* si quis correptus sit morbo in castris, commeatu impetrato, deferatur in urbem proximam curationis causa, an jure militari testari possit? dubitatur: alii ex jure benigno affirmant. *Wesenbec. consil.* 17. Ex *d. l.* 16. doctores colligunt, quod non debeant frui privilegiis militum, vel studiosorum, qui in matriculam non sunt relati; vel, qui relati quidem sunt; sed actu non militant, nec studia tractant; nam studiosi non sunt, qui studia non tractant, sed vagantur *Gail.* 2. *observ.* 118. & artifex non exercens artem, non debet frui privilegiis artis *Brun. ad l.* 16. *C. h. t.*

7. Privilegia militaria respiciunt (1) essentialia testamenti (2) solennitates (3) modos testamentum infirmandi (4) tempus post missionem. Ad essentialia (1) pertinet, quod milites pro parte testati, & pro parte intestati decedere possint: nec jus accrescendi in ipsorum testamento locum habeat: nisi coheres probaverit aliam fuisse mentem testatoris *l.* 37. *l.* 6. *h. t. l.* 7. *de R. j.* heredem scribere possunt ex certo tempore, & ad certum tempus, atque sic etiam ratione temporis pro parte testati, & pro parte intestati decedere *l.* 8. C. *h. t.* (2) duobus testamentis *l.* 19. & 35. *h. t.* (3) liberos, quos sciunt se habere, praeterire §. 6. *j. de exheredatione liberorum l.* 9. 10. C. *h. t.* (4) filiis substituere, licet sibi non faciant testamentum; etiam ultra pubertatem: imo extraneo *l.* 8. *C. de impub. & aliis substit. l.* 15. 41. §. *f. h.* (5) hereditatem directo codicillis dare *l.* 36. *pr. h.* (6) In testamento militis possunt heredes institui aliâs in capaces; peregrini, deportati; modo tempore mortis testatoris sint in civitate *l.* 13. §. 2. *h. l.* 5. C. *h. t.* non autem possunt captatoriam facere heredis institutionem. *l.* 11. *C. h. t.* nec meretricem, in quam cadit turpis suspicio *l.* 41. §. 2. *h. t.* nec concubinam instituere *l.* 14. *de his quae ut indignis.* nec servum poenae *l.* 13. §. 1. *h. t.* nec fundum dotalem contra publicum interesse in testamento alienare *l.* 16. *h. t.* nec libertates in fraudem creditorum, contra naturalem aequitatem, dare *l.* 29. §. 1. *h. t.*

8. Solennitates omnes militibus sunt remissae, hinc (1) non coguntur adhibere testes (2) neque eos specialiter rogare, verum sufficit, si fortuito interveniant; id quod imprimis obtinet in testamento nuncupativo; quia in scripto plane nulli desiderantur; nisi interdum ad probandam scripturam militis, si hoc non possit fieri per comparationem literarum; in scriptis enim potest testari quomodocunque vult, sive scribat in charta, sive in arena, sive sanguine suo in clypeo, in vagina *l. penult.* C. *h. & pr. j. h. Vinc. ad* §. *j. h.* ubi recte refutat eos, qui putant aliquam hortationem ad minimum requiri respectu testium, ut sciant, cujus rei gratia adhibeantur. (3) neque requiritur, ut uno contextu adsint, sed fortuito intervenientes, unus post alium ad esse potest (4) nec ut subscribant (5) vel signent; quia omnia haec ad solemnitates referuntur. notis etiam, seu literis singularibus fieri potest *l.* 40. *h. t. l.* 6. §. *ult: de bon. possession.*

9. Testamentum militis infirmatur nuda contraria voluntate *l.* 15. *h. t. arg: l.* 35. *h. t.* secus quam paganorum: non vero infirmatur (1) ob praeteritionem liberorum, ut dictum; nec posteriori testamento, si expresse dixerit, se velle utroque decedere *l.* 19. *h. t.*

neque

neque agnatione sui heredis *l. 7. 8. h. t. l. 9. 10. C. h. t.* (2) per querelam inofficioli *l. ult: C. de inoff. testam.* (3) nec per arrogationem, vel emancipationem, §. 5. *j. h. l. 22. & 23. h. t. Struv: Ex. 34. th. denique 9.* (4) si quis ante militiam non jure fecerit testamentum, postmodum miles factus, & in expeditione degens illud valere velit, valet quasi ex nova militis voluntate, modo de ea manifesto constet ex verbis, vel alio signo §. 4. *j. h.* legata etiam non imminuuntur per falcidiam *l. 17. §. 1. de L. Falcidia. l. 7. C. eod. l. 3. §. 1. ad SC. Trebell.* (5) etiam non fit irritum per capitis damnationem, nisi fiat ob fidem ruptam *l. 11. h. t.* 10. Post missionem honestam, non vero ignominiosam *l. 26. pr: h. l. 13. §. 3. de re militari.* (1) possunt condere testamentum, sed jure communi §. 3. *j. h.* id quod etiam pertinet ad eos, qui successoribus acceptis militare desinunt, ut præfecti, tribuni & similes: non ex verbis *l. 21. ff. h. t.* sed ex mente, & sententia: vocabulum enim, *missus*, in *l. 21.* captari non debet vid. *l. 2. de his qui notantur infam:* & ibi Cujacium. (2) quod in castris fecerunt jure militari, & quomodo voluerunt, valet post missionem intra annum, & si conditio heredi adscripta post annum exstiterit, valet quasi militis voluntas; quia retrotrahitur existens conditio ad tempus facti testamenti *d. §. 3.* ad eos, qui in hostico deprehenduntur non pertinet *l. ult: ff. h. l. unic: ff. de bonorum possessione ex testamento militis.*

11. Si testentur per nuncupationem, fieri debet hominibus convocatis; ita tamen, ut convocatio non necessario requiratur; verum etiam isti admittantur, qui fortuito intervenerunt & militem audiverunt nuncupantem suam ultimam voluntatem. Cumque fœminæ fortuito intervenire possint, tanquam homines, qui adhibentur probationis, non solennitatis gratia, etiam habiles sunt §. *j. ff. h. l. ult: §. ult. C. de codicillis l. 152. de V. S.* duo testes sufficiunt, quia *l. 40. pr: h. t. juncto §. 1. j. h. t.* tantum requirit, ut fiat hominibus convocatis; jam vero leges, ubi plures testes desiderant, & numerum non exprimunt, contentæ sunt duobus *l. 12. ff. de testibus.*

12. In testamento rustici vel ruri condito, etiam a nobili, si 7. testes haberi non possint 5. sufficiunt: & si omnes non sciant scribere, unus pro alio subscribere potest: imo interdum sola signa sufficiunt *l. f. C. de testamentis.* id quod ipsis conceditur propter raritatem testium: unde etiam sic non testantur, quando sunt in urbe, aut suburbio *arg: d. l. fin. Carpz. p. 3. c. 4. def. 30. n. 5.* Quid jure saxonico obtineat circa testamentum rusticorum? *vid. Struv. Ex. 32. th. dictum 17.*

13. Testamentum parentum inter liberos est testamentum, a parentibus

sine omni solennitate ex privilegio factum. Est vel scriptum, vel nuncupativum *l.* 21. §. *fin.* C. *de testam.* Conceditur omnibus ascendentibus cujuscunque gradus, sexus, aut dignitatis, etiam principibus, & nobilibus *l.* 4. *de in jus voc. l.* 51. *de V. S. N.* 107. *in præf.* modo habeant testamenti factionem: ut sic testentur requiritur (1) ut constet de eorum voluntate & ut perfecta sit. (2) expressa sint nomina liberorum i. e. descendentium, primi & ulterioris gradus, cujuscunque sexus; etiam posthumorum, vel non baptizatorum; quia alio modo possunt demonstrari §. 25. *j. de leg. l.* 7. *de statu hom:* modo sint naturales *l.* 220. *de V. S.* an naturales tantum? vide *Carpz. p.* 3. *c.* 4. *def.* 24. adoptivi, licet ab intestato possint succedere, hîc non intelliguntur *l.* 8. *de in jus voc. l. fin: C. de his. qui ven. ætat.* nisi sint vel arrogati, vel adoptati a persona non extranea: tunc enim fiunt filiifam. & naturale atque civile vinculum concurrit cum favore liberorum *l. pen.* C. *de adopt. arg. l.* 21. §. 1. C. *de testam. N.* 107. *in præf.* sicut nec adulterini & incestuosi: quia arcentur ab omni successione *N.* 89. *c.* 9. de naturalibus tantum dubitatur, ut dictum, quoad patrem: mater autem inter eos, ut & inter spurios, nisi sit illustris sic testari potest. *l.* 5. C. *ad SC. Orfit. Gall.* 2. *obs.* 112. *n.* 18. (3) perspicue & absque notis, expresso anno & die: ab ipso testatore sit scripta vel subscripta *l.* 8. §. 15. *quibus mod. pign. solv.* & quidem ita, ut dicat in præcedentibus contineri ultimam suam voluntatem. *d. N.* 107. *c.* 1. *in med.* moribus, nuda nominis subscriptio sufficit, non autem sola subsigillatio: nisi probetur patrem, vel alium ejus jussu fecisse. *Carpz. p.* 3. *c.* 4. *d.* 18. etiam absque testibus *l.* 21. §. *f.* C. *de Testam. N.* 107. *c.* 1.

14. Si fiat per nuncupationem, ad minimum requiruntur 2. testes, ut in testamento militis nuncupativo, ubi vide; *auth. Quod sine* C. *de testam: Nov.* 107. *c. j.* junge *l.* 16. *C. familiæ herciscundæ. Struv. Ex.* 32. *d. th.* 18. si simul cum liberis instituantur extraneæ personæ, valet tantum quoad liberos, nisi sint liberi emancipati; hi enim hîc non habentur pro extraneis *l. fin: C. fam. excisc. N.* 107. *in præf. d. l.* 21. §. *f.* licet uxori, & extraneis relinqui possint legata, & fideicommissa *d. Auth. quod sine & N.* 107. *c.* 1.

15. Hoc privilegium pertinet (1) ad institutionem liberorum, non ad exheredationem, secundum communiorem opinionem; quia non dicitur; quod parentes liberos in tali testamento exheredare possint; & cum exheredatio odium contineat, in privilegio non comprehenditur, nisi expressis verbis dicatur §. 6. *j. de jure Nat: Gent. & Civ:* (2). Tantum ad paren-

parentes, qui testantur, non autem ad liberos parentes suos instituentes; hi enim solenniter testari debent. (3) hoc testamentum differt a divisione paterna; qua pater liberis per modum legati assignat quantum ab intestato venientes capere debeant. *l. ult:* C. *familiæ erciscundæ.* (4) institutio in hoc testamento non minus, ac in solemni potest fieri inæqualiter: quamvis enim lex liberos ab intestato æqualiter vocet; tamen patri hoc non præcipit, modo isti, qui minus accipiunt, non lædantur in legitima; quæ gravari non potest, *l. 32. C. de inofficioso testamento Struv: Ex:* 32. *d. th.* 19. *& 20.*

16. Infirmatur ut testamentum solenne: modo, si fiat per testamentum posterius, & personam extraneam testator adjecerit, hoc expresse dicatur, ut volunt DD. *vide Gail:* 2. *obs.* 112. licet jure civili non sit necessarium *N.* 107. *c.* 2. *auth: inter liber:* C. *de testam.*

17. In testamento tempore pestis vel contagionis condito: modo pestis sit in loco domicilii, vel ubi quis ægrotat, non tantum in provincia, hoc enim non sufficit; quia testes non deterret *arg: l.* 8. *C. de testam: Carp. p.* 3. *c.* 4. *d.* 4. omnes solennitates requiruntur, præter consociationem testium: sc. alter ex testibus post alterum potest vocari & adesse testatori, ut ipsum videat, & probe agnoscere possit, unde volunt, testem de condito testamento, mediante juramento testimonium debere deponere. *Berlich: p.* 3. *concl.* 5. *n.* 33. *Carpz. p.* 3. *c.* 4. *def:* 10. vide tamen *Gothof: in notis ad l.* 8. C. *de testam: Schilter: Ex:* 18. *th:* 131. qui requirunt consociationem testium, sed non in præsentia testatoris; ita ut hoc, secundum ipsos, tantum sit remissum, quia (1) testes non præsumuntur velle comparere coram testatore peste oppresso (2) quia textus legis 8. juncta *l.* 9. *C. de testam:* hoc suadet; non enim videtur lectio legis 8. posse defendi; ibi: *testes enim hujusmodi morbo oppressos eo tempore jungi atque sociari remissum est*; si enim testis morbo contagioso ipse sit oppressus, quomodo poterit adesse testatori, vel huic conjungi? quare corrigunt *l.* 8. & pro *oppressos*, legunt, *oppressis.*

18. Moribus in tali testamento duo testes, etiam fœminæ & non rogati sufficiunt *Gail.* 2. *obs:* 118. *n.* 19. *Carpz. p.* 3. *c.* 4. *def.* 1. Quocunque autem modo fiat, sive secundum dispositionem juris civilis: sive secundum mores, requiritur heredis institutio. An tantum post annum, quo cessavit pestis, valeat? & sic argumentum à bello ad pestem duci possit, quasi sit bellum Dei contra homines? Struv: affirm: *d. Ex: th:* 21. *in fine cum Ferd: Vasquio;* Bachovius *in notis ad Wesenbec:* ob rationis diversitatem

hoc negat, neque praxi obtinere putat: id etiam sentit, *Carpz. p. 3. c. 4. def. 5.* & vult valere post morbum, ut solenne, in perpetuum: etiam in alio loco *l. 6. de evict.*

19. Tempore aperturæ vel executionis testamenti oportet ut testes adhuc vivant; nam si peste, vel aliter perierint, ita, ut omnino nullus supersit, vel unus tantum, testamentum non valebit. *Berlich. part. 3. Conclus. 5.* Hinc videtur cautela; ut testator desuper vivus per notarium curet testes manus suas recognoscere, & instrumentum fieri *Brunn: ad l. 4. ff. testam: quemadmodum aperiantur.*

De reliquis duobus privilegiatis testamentis vide *Struv: Ex. 32. th. 22. & 23.*

Titulus XII.

Quibus non est permissum facere testamentum.

Lib. 28. tit. 1. qui testam: fac: poss: C. Lib. 6. tit. 22. qui testam. fac: poss:

1. Hic Titulus, quia negative conceptus est, doctores inde concludunt; quod nulli competat testamenti factio, etiamsi benè de re sua disponere possit, quam cui lex hoc permitit. Unde dicitur, qvod testamenti factio sit juris publici *l. 3. ff. qui testamenta facere possunt*, nec pater filiofam. permittere potest, ut condat testamentum de iis bonis, in quibus jus civile non concedit hanc facultatem *pr: j. h.* quia privatorum pactis ea, quæ sunt juris publici, mutari non possunt *l. 27. de R. j.* jure tamen testamentum condit de iis bonis, in quibus habetur pro patrefam: sc: castrensibus & quasi castrensibus; quia ea ex causa publica acquisivit: in his enim habetur pro patrefam: cui lex concedit testamenti factionem, secus quam in adventitio pleno, sive extraordinario: quo accedit, quod expresse in *fin. pr. j. h.* dicatur, quod præter istos, qui habent peculium castrense vel quasi, nullus alius filiusfam. testamentum possit condere, aut si hoc faciat, quod sic in utile, licet suæ potestatis factus: decesserit; *junge l. pen. C. qui testamentum facere possunt.* Non obstat: (1) *Nov. 117. c. j.* quia loquitur de dispositione inter vivos, id quod inde patet, quia requiritur in dicto cap. 1. ut filiusfam: sit perfectæ ætatis: id est, major 25. annis; quod in testamentis non requiritur, in quibus sufficit, si quis sit pubes *§. j. J. h. t.* (2) *l. f. §. 5. C. de bonis quæ liberis: versu. filii-*

fu. filiisfam. ibi: : dumtaxat, sc: quod filiusfam. in iis dumtaxat bonis non possit facere testamentum, in quibus pater habet usumfr: ergo in iis, in quibus pater non habet usumfr, ut est peculium adventitium plenum, potest: nam (1) argumentum à contrario sensu non valet contra expressum textum; in LL. enim sequimur id, quod verbis est expressum, & si hoc non sit, ex mente argumentamur *l.* 12. *qui & à quibus manum. l.* 17. *de LL. l.* 6. *de V. S.* (2) in iis duntaxat bonis, in quibus pater non habet usumfr: & in quibus habetur pro patrefamilias potest facere testamentum; id quod de adventitio pleno dici non potest. junge *l. pen. C: qui testam. fac. poss.* ubi imperator conceptis verbis dicit, quod per legem nuper promulgatam, *sc. l. ult.* §. 5. *C. de bon. quae lib.* nihil velit immutare: licet clausa codicillaris fuerit adjecta *l.* 6. §. 3. *de jure codicill. l.* 2. *de leg.* 1. nec valet, ut mortis causa donatio; quia fit per modum conventionis, & acceptationem *l.* 38. *de mortis causa don. vide supra in tit: de donat.*

2. Sic lege prohibentur: ob statum, servi, deportati, obsides populo Romano dati, qui de statu suo dubitant *l.* 8. §. 1. 2. *l.* 11. 15. *qui testam. fac. poss.* monachi *auth. ingressi. C. de SS: eccles.* peregrini, *l.* 8. 12. *qui testam. fac. poss.* quia non habent jus civitatis Romanæ; quod tamen Fridericus Imperator correxit *in auth: omnes peregrini C. communia de successionibus*, ob crimen carminis famosi damnati, apostatæ, hæretici declarati *l.* 4. §. 5. *l.* 15 *auth. Gazaros C. de haereticis l.* 2. 3. 4. *C. de apostatis* incestis nuptiis polluti *l.* 6. *cum auth. seq. C. de incest. nupt*; usurarii manifesti, *c. quamquam* 2. *infin. de usur. in* 6*to.* banniti, & proscripti imperii, *Gail.* 2. *de P. P. c.* 6. omnes capitis damnati; modo non appellaverint, & ante sententiam mortui fuerint *l.* 13. §. *ult. qui testam. fac.* De quibus quæritur, an jure novellarum hoc sit correctum? *Struv. negat. Ex.* 32. *th. porro* 8. *in med.*

Nos putamus esse correctum, non quidem per *Nov.* 134. *c. ult.* sed per *Nov.* 22. *c.* 8. in quo prohibetur, ne in posterum capitis damnati fiant servi pœnæ; & vero jure ff. ideo non habent testamenti factionem, quia fiebant servi pœnæ *l.* 6. §. 6. *de injusto, rupto, & irrito testamento.* Nec obstat: quod quamvis non fiant servi pœnæ, nihilpiam tamen dicatur, ipsos civitatem retinere: quamvis enim verbis expressis hoc non dicatur, facile tamen ex ratione *c.* 8. probatur; quia dicitur, olim matrimonium fuisse separatum; quia fiebant servi pœnæ, hodie autem matrimonium non debere separari; quia manent liberæ personæ; ergo imperator hic simul cum libertate voluit comprehendere civitatem: matrimonium enim tantum consil-

consistit inter eos, qui sunt cives Romani, *pr: j. de nupt:* quæ tamen ratio, quia matrimonium etiam in deportatis, qui non sunt cives Romani, non dissolvitur, verum uxor maritum sequi interdum cogitur, pro ut recte notat *Mathæus in tract: de criminibus*, non stringit: verum, quia hæc sublatio pœnæ comparatur cum manumissionibus *in f. h. c.* 8. & verò quicunque ex servitute est manumissus, ille consequitur & libertatem & civitatem. Huc facit §. *ult. j. de libertis in f.* ubi Imperator dicit; quod multos modos addiderit, per quos possit libertas servis cum civitate Romana præstari; ad quos ergo merito refertur hic modus, quo prohibentur capitis damnati propter supplicium fieri servi. Usu hodierno ad mortem damnati testamenta condere possunt; quia nec civitatis jus amittunt, nec bona publicantur; excipe crimen læsæ majestatis, *N.* 134. *c.* 12. *in fin. Ord. crim: artic:* 106. *&* 118. *jung: l.* 5. *C. ad L. Juliam Majestatis.*

3. Prodigi etiam non possunt facere testamentum; quia per interdictionem administrationis bonorum ipsis est adempta facultas; & sic testamentum, quod faciunt, propter defectum facultatis, est ipso jure nullum; licet de suis bonis bene disponant: adeò ut Nov. Leonis 39. contrarium hic probare non possit; quia non sunt receptæ, quando à jure civili recedunt.

Testamentum quod fecerunt ante interdictionem administrationis bonorum valet §. 2. *j. h.* Surdus & mutus olim specialiter debebant impetrare testamenti factionem. *l.* 7. *ff. qui testam: facere possunt.* Hodie sine speciali impetratione testari possunt, observata tamen distinctione, quæ habetur in *l.* 10. C. *qui testam: facere possunt.* scil. si mutus possit scribere, & surdus loqui; hic per nuncupationem, ille scriptis testabitur. si sit mutus & surdus simul, omnino prohibetur regulariter. *d. l.* 10.

4. Cæci possunt, sed eorum testamentum est quodammodo mixtum ex scripto & nuncupativo. sc: (1) voluntatem palam nuncupent, & heredem voce declarent (2) præter 7. testes tabularium, vel loco ejus, octavum adhibeant (3) tabellarius vel octavus testis nuncupationem ordine in suripturam redigat & (4) eam una cum reliquis testibus subscribat & subsignet *l.* 8. *C. qui test: facere poss:* hæ solennitates non videntur observandæ, quando testantur inter liberos *arg: l.* 21. §. 1. *C. de testam. Ludwel de ult: volunt: part:* 1. *c.* 2.

5. Ab hostibus captus non potest condere testamentum durante captivitate: quia est servus, unde à latronibus capti hic non intelliguntur. *l.* 13. *pr. h. t. Grot:* 3. *c.* 3. §. 1. *n.* 1. §. 2. *n.* 3. Si ante captivitatem testamentum condiderit, valet: sive redierit, jure postliminii, quod fingit ipsum

ipsum semper fuisse in civitate *l. 16. ff. de captivis & postliminio reversis*: sive illic decesserit. *ex L. Corn.* quæ fingit eum decessisse ab initio captivitatis. *l. 18. ff. d. t. §. ult. j. h.* sic Leo Imp. ipsis permisit testamenti factionem *N. 40.* Præter hos qui lege prohibentur alii sunt, qui impediuntur ob naturalem defectum; ut sunt impuberes, quorum testamentum ne quidem post pubertatem valet: quia ab initio fuit vitiosum, quamvis tutoris authoritas interveniisset. *l. pen. de R. J. junct. arg. l. 32. de hered. instit. Vin. §. 1. j. h. t.* nec furiosi, vel mente capti: nisi habeant intervallum, & eo durante testentur; quod in dubio non præsumitur, sed probandum §. 1. *j. h. t. l. pen. C. de curat. furios. C. inducas 3. q. 8.* nisi recte fuerit factum: quia leges favent testamento; ita ut potius valeat, quam irritum pronuncietur *l. 5. C. de codicil. arg. l. 24. 46. de oblig. & act. l. 24. de reb. dub. l. 80. de V. O.* furor superveniens, quia est facti, quod non potest mutare ea, quæ sunt juris *arg. l. 8. de his qui sunt sui vel alien. jur.* testamentum ante factum non infirmat. *l. ult. de injust. rupt. & irrit. test.* huc refertur testamentum extreme ebrii, & irati; quia ebrietas & ira extrema rationis usum exulare faciunt. *c. 14. X. de vita & honestate cleric. l. 48. de R. J.* Senes & ægroti, modo intelligant, quod agunt, etiam in agone constituti, & semineces *l. 2. h. t. l. 15. C. de testam: Carpz. p. 3. c. 5. d. 1. 2.* testari possunt: sc. per vocem, vel literas: nutus & alia signa, quibus interdum in contractibus mentem declaramus. *Grot. 2. c. 4. §. 3. & seqq. c. 11. §. 11.* hîe non admittuntur; propter omnimodam certitudinem voluntatis, quæ desideratur. hæc etiam est ratio, *ut supra diximus*, cur heredis institutionem non possimus conferre in arbitrium tertii *l. 32. de hered. instit.* Tandem, quamvis lex possit alicui auferre testamenti factionem: privati tamen pactis inter se invicem facere non possunt. *l. 15. C. de pact. l. 4. de adim. leg. l. 22. de leg. 3.*

Titulus XIII.

De exheredatione liberorum.

Lib. 28. tit. 2. de lib. & posth. hered. instit. C. Lib. 6. tit. 28. de liber. præt. tit. 29. de posth. hered. instit.

1. Caput & fundamentum testamentorum est heredis institutio: §. 34. *j. de leg.* eaque vel necessaria, vel arbitraria.

Necessaria institutio obtinet in iis, qui vel necessario instituendi,

vel exheredandi : ut sunt (1) liberi (2) his deficientibus, parentes; & (3) certa ratione, si sc. turpi personæ postponantur, fratres. Arbitraria est omnium eorum, qui hos sequntur.

2. Exheredatio, in genere, est remotio ejus, qui futurus erat heres, expressis verbis in testamento facta. §. 2. *j. de Codicil.* dividitur in eam, quæ fit bona mente, & quæ non fit bona mente.

Exheredatio quæ fit bona mente est, qua quis e. g. nepotes ex filiis prodigis heredes instituit, filium vero exheredat, vel præterit, relictis alimentis. Dicitur fieri bona mente; quia scil. fit ne prodigus bona sua dissipet; *l.* 16. §. 2. *ff. de curat. furios. & aliis personis extra minores dandis. l.* 18. *de lib. & posth. l.* 12. §. 2. *in fin. de bonis libert.*

3. Exheredatio quæ non fit bona mente est exheredatio, facta ob ingratitudinem ab instituendo contra testatorem commissam. *N.* 115. *c.* 3. & de hac agitur in h. t. ubi notandum (1) quod alius modus exheredandi fuerit observatus jure veteri §. 1. *j. h.t. usque ad* §. 5. (2) alius novo §. 5. *j. h.t.* (3) alius jure noviſſimo *N.* 115. *c.* 3. Jure veteri erat differentia inter masculos & fœminas; liberos primi, & ulterioris gradus; natos & posthumos; eos qui in potestate erant retenti, & emancipatos; naturales & legitimos, & adoptivos; ita ut quidam nominatim fuerint exheredandi, quidam potuerint præteriri, vel inter cæteros exheredari. *pr.* §. 1, 2, 3. & 4. *j. h.*

Jure novo Justinianus sustulit omnem differentiam inter masculos & fœminas: liberos primi & ulterioris gradus: natos & posthumos; in adoptionem datos, & inter naturales & legitimos simul in potestate resentos; suos & emancipatos; & voluit, ut omnes vel heredes instituerentur, vel nominatim exheredarentur: aut, ut hoc prætermisso, testamentum esset nullum §. 5. *j. h.* jure codicis tamen (1) nondum determinavit causas exheredationis (2) ad huc est differentia inter patrem & matrem; matris enim silentium est pro exheredatione; eaque liberos præterire potest: & si hoc fiat inique, habent querelam inofficiosi testamenti. *l.* 15. *C. de inoff. testam. l.* 4. §. 2. *de bonor. possess. contr. tab.* §. *ult. j. h.t.* jure noviſſimo (1) sublatum est discrimen inter liberos; patrem & matrem (2) causæ exheredationis sunt determinatæ & expressæ: ita, ut hoc jure ad exheredationem ritam & justam tria requirantur: (1) ut qualescunque liberi sive masculi, sibe fœminæ, sui, vel emancipati &c. nominatim exheredentur à patre & matre (2) ut una ex 14. causis, quæ recensentur in Nov. 115. *c.* 3. exprimatur: & si unum ex his duobus deficiat,

quia

quia faciunt ad modum & formam exheredandi, testamentum est ipso jure nullum *l. 5. C. de LL.* quando enim leges formam præscribunt, ista forma non observata, actus est ipso jure nullus (3) ut causa probetur ab herede; aut, si probari non possit; quia hoc requisitum facit tantum ad exheredationis qualitatem, testamentum rescinditur per querelam inofficiosi, vide de hac controversia *Struv. Ex. 10. th. Jure Nov. 15.* ubi refert dissentientes: qui propter defectum cujuscunque requisiti querelam inofficiosi locum habere putant.

4. Sicut parentes liberos nominatim heredes instituunt aut exheredant; ita etiam liberi parentes, deficientibus liberis, nominatim heredes instituant. aut exheredent ex una ex 8. causis, recensitis in *N. 115. c. 4.* quam probent heredes: ita, ut ob defectum unius ex duobus prioribus testamentum sit nullum vide *N. 115. c. 4. §. 4.* ob defectum tertii, rescindatur per querelam inofficiosi §. 1. *J. de inofficioso testamento.*

5. Liberis & parentibus deficientibus, si fratres supersint, etiam scribendi sunt heredes, vel exheredandi ex tribus causis, quæ exprimuntur in Nov. 22. *c.* 47. si scilicet frater vel soror in testamento heredes instituerit infamia, vel macula levis, nota laborantes: quia hoc in casu, si non fuerint exheredati, fratribus datur querela inofficiosi *d. §. 1. J. de inofficios. testam. l. 27. C. eod.* necesse tamen non est, ut causa exprimatur, licet enim in *d. N. 22. c.* 47. certæ causæ determinentur, nuspiam tamen dicitur, quod exprimendæ sint. hinc etiam fratri, qui instituit querelam inofficiosi, incumbit probare se ingratum non fuisse erga fratrem; imò heres causam allegare potest, & eam probare *l. 28. C. de inoffic. testam. junct. l. 2. C. de probat.* Causa enim, cur parentes liberos necessario instituunt aut exheredant, est jus, quod propter generationem etiam vivis parentibus, in ipsorum bonis competit: à quo ex justa causa aut sunt removendi: aut, si hoc non fiat, vincit jus scripti extranei heredis, illudque evertit. Quæ autem jure naturæ sint justæ exheredationis causæ? *vide Grot. 2. c 7 §. 7. Instit. instr. jur. nat. 2. c. 7. q. 15, 16. 17, 18. & auth. ibi alleg.* Causa, cur liberi parentes vel instituunt, est generatio cum educatione conjuncta, si inopia parentum non impediat, vel alia justa causa. *Grot. 2. c. 7. §. 9. n. 2. Pufs. 4. c. 11. §. 13. lib. 6. c. 2. §. 10. in med.* Causa, cur fratres sunt instituendi est, quia communem nobiscum habent ortum, & in ipsorum persona reddimus, quod parentibus non redditur. *Christ. St. orbic c. 14. Grot. 2. c. 7. §. 9. n. 2. in fin.*

6. Ex his patet, non esse æquale jus liberorum, parentum, & fratrum: & sic non eodem plane modo sunt vel instituendi vel exheredandi. Quæ dicta sunt de privatis, interdum commode applicantur ad reges & eos, quorum in manu est summum imperium. *Grot. 2. c. 7. §. 11. n. 2. & ibi Bæler.* Sicut autem exheredationem concedimus in regno successivo, & non patrimoniali; sc. si in tali regno filius aliquid molitaur contra regni salutem: populi enim præsumta voluntas restricta est ad casum publicæ utilitatis; ita tacitam exheredationem, si nulla sint condonatæ culpæ indicia, tanquam odiosum, & quasi pœnale, non magis agnoscimus, quam in exheredatione privatorum: nam dum pater filium non exheredat, videtur culpam condonare. vide *Instit. nostr. jur. Nat. 2. c. 7. q. 56. & authores ibi alleg.*

7. An præter causas in *Nov. 115. c. 3.* expressas admittantur similes vel majores? Plures negant (1) propter verba *cap. 3. in pr.* ubi expresse dicitur, quod præter causas ingratitudinis ibi expressas nulli liceat ex alia lege causas opponere, (2) quia dicitur in fine pr. causas autem justas *has decernimus*; Nos similes & majores ejusdem generis admittimus (1) per dictum *c. 3. §. 5.* ubi expresse ita dicitur; si quis vitæ parentum suorum per venenum aut *alio modo* insidiari tentaverit. quid ergo? si faciat perfectarios: si patri in extremo necessitatis casu alimenta deneget vide *l. 4. ff. de agnoscendis & alen. liberis arg. l. 12. & 13. de LL.* (2) quia omnis causa major minorem quoad æstimationem includit: modo sit ejusdem, non diversi generis. Ad argumenta aliorum R. (1) quod particulæ taxativæ, seu exclusivæ, *præter, duntaxat, tantum &c.* excludant non similia & majora, sed diversa (2) quamvis dicatur justæ exheredationis causæ sunt, *hæ*, aliæ tamen similes & majores non videntur excluse. *arg. §. 1. in pr. & §. 2. j. de servit. prædior. §. 28. j. de act. Struv. Ex. 32. th. admittuntur. 33.*

8. Huc non refertur, si filius, vel filia matrimonium contrahat sine consensu parentum: quia est ipso jure nullum §. 12. *j. de nupt.* & injuria in patrem nullum habet effectum, nec puniri debet. *arg. l. 1. quod quisque juris in alium*: Nec hoc dicitur in §. 11. *N. 115. c. 3.* Idem dicendum: si quis religionem mutet, & ex pontificio fiat reformatus: quia non est hæreticus vide *Instit. Jur. Canon. de hæretic. §. 1. & ibi Ziegl. Grot. 2. c. 20. §. 50. n. 3.*

9. Ex dictis etiam sequitur; hodie posthumum vere talem exheredari non posse: quia ingratus esse non potest. *l. 33. in fin. C. de inoff. testam.* & sic ejus exheredatio in effectu est præteritio, cum non possit dici institutus,

nec

nec ex præscripto legum exheredatus. imo, ne quidem bona mente *arg. l. 16. de curat. furios.* licet plures dissentiant. *Bach. ad Tr. Vol. 1. disp. 13. th. 7. lit. A. Locam. q. just. 223. Frantz. Ex. 6. q. 4. in fin. qui cum aliis dissentit.* Posthumus vere talis est, qui post mortem testatoris nascitur, suus heres futurus, si vivo eo natus esset §. 26. *j. de leg.* Hac formula à Gallo Aquilio inventa instituitur: *Si filius meus, me vivo, moritur, tunc si quis ex eo nepos post mortem meam in decem mensibus proximis nascetur, heres esto l. 29. pr. de liber. & posth.* quasi posthumus, qui post testamentum nascitur suus, vel post testamentum factum fit suus. de quo videbimus *infra* & vocatur posthumus Vellejanus, atque admittitur ex secundo L. Vellejæ capite: sicut prior ex primo *vide d. l. 29. Struv. Ex. 32. th. 28. & 29.*

10. Quando testamentum vel nullum est propter defectum duorum priorum requisitorum; vel rescinditur per querelam inofficiosi, tantum heredis institutio, per quam aliis, qui testamentum vel nullum dicunt, vel rescindunt, injuria est illata, infirmatur: legata autem, fidei commissa, & alia capitula valent *d. c. 3. §. f. circa f.*

11. Si pater in testamento liberos prætereat, hodie adhuc totum testamentum est nullum: nec heredis institutio, nec legata & cætera valent *pr. j. h. t. l. 17. ff. de injusto rupto & irrito testamento*; quia de præteritione paterna in *Nov. 115. c. 3.* non agitur; cum per eam liberis nulla fuerit illata injuria; sed, ut constat ex allegatis textibus, testamentum erat nullum, quoad omnia capita: imo pater, dum injuriam, & ingratitudinem tacuit, videtur eam remisisse. *arg. l. 30. C. de inoff. testam. l. fin. C. de revoc. donat. Ludw. Ex. 7. th. 6. lit. c.* Secus, quam per præteritionem maternam, quæ erat loco exheredationis; unde & illa est correcta. *Nov. 115. c. 3. inpr. Frantz. Ex. 6. q. 3.*

Sic in *d. N. 115. c. 3.* non agitur de præteritione militis; nam & ille adhuc hodie liberos suos præterire potest §. 6. *j. h.* quia specialia jura & privilegia per generalia non corriguntur *arg. l. 80. de R. J. l. 27. C. de testam.*

11. Si filius sit exheredatus, nepos non exheredandus est; si sc. avus moriatur ante filium: secus, si moriatur post; tunc enim nepotes etiam sunt exheredandi: aut post mortem filii in ejus locum ascendunt, & ut sui heredes rumpunt testamentum, §. 2 *j. h. Struv. Ex. 32. th. 26.*

An testamentum patris, vel matris ob exheredationem, aut præteri-

tionem nullum, jure prætorio valeat, si filius taceat, aut in prætitionem consenciat? Plures negant; quia forma à jure publico, quod privatorum pactis vel consensu mutari non potest *l.* 27. *R. J.* non est observata: & sic per inde est ac si nullæ fuissent tabulæ. *l.* 5. *C. de LL. l.* 1. §. *ult. si tab. testam. nullæ extabunt unde liberi.* Alii affirmant. *Frantz. d. Ex* 6. *q.* 2.

13. Filii pure sunt instituendi, non sub conditione vel casuali, vel mixta, vel per fideicommissum onerandi; alias censentur prætieriti: sic, si quis dicat filius meus exheres esto, si intra annum non redierit, etiamsi intra annum redierit, non censetur heres institutus: de qvo alio loco dicemus *vid. d. Ex.* 32: *th. Caterum* 31.

Titulus XIV.

De hæredibus Instituendis.

Lib. 28. *tit.* 5. *de hered. inst. C. Lib.* 6. *tit.* 24. *de hered. instit.*

1. Heredis institutio est successoris in universum jus à testatore facta designato, *l.* 32. *ff. h. junct. l.* 24. *de V. S. l.* 62. *de R. J.*

(1) Est vel necessaria, vel arbitraria, vide *tit: præced.* (2.) vel prima, vel secunda, quæ alio nomine vocatur substitutitio: de qua *tit. seq.*

2. Ad heredis instit. requiritur (1) ut fiat ab ipso testatore, & non conferatur simpliciter in arbitrium tertii, & voluntatem certæ personæ, scil. directe; licet obliqve fieri possit *l.* 32. 63. *ff. h. l.* 52. *de conditionibus & demonstr:* vid. supra. *de test: ord.* (2) ut fiat in repropria testatoris, non autem in aliena, *pr.* j. *de Leg: Falcid.* quia lex XII. Tab. vult, ut quisque legassit de sua re, ita jus sit *l.* 120. *de V. S.* cum enim heredis institutio tribuat jus hereditatem per aditionem acquirendi, non potest fieri in re aliena. Quia nemo plus juris in alium transferre potest, quam ipse habuit; & cum testator in re aliena jus nullum habeat, si heredem in ea instituat, nihil in heredem transfert *l.* 54. *de R. J.* (3) ut sit libera, seu vis non sit adhibita; minæ, dura verba, aut importunæ sollicitationes, persuasiones, blanditiæ dolosæ, & fallæ *l. f. si quis aliquem testari prohibuerit* (4) ut non sit captatoria, sive non conferatur in secretum alienæ voluntatis, si sc. fiat verbis futuri temporis *l.* 70. *& 71. h.* (5) ut de certa heredis persona inde constet, quam etiam præsentem digito monstrare potest. *l.* 6. *de R C. l.* 9. § 8. *h. t.* hinc

error

error in persona heredis vitiat institutionem *l.* 9. 62. §. *j. h.* error autem qualitatis, falsa demonstratio, aut causa non aliter, quam si involvatur error personæ *l.* 4. *C. h. l.* 58. §. 1. *ff. h. l.* 72. §. 2. *de Condit. & demonstr:* incerta persona poterit esse heres, modo non sit plane incerta, sed aliunde appareat, de qva testator senserit, *l.* 8. 9. 62. *h.* unde & in genere potest instituere cognatos suos, & intelliguntur proximiores; nisi adjecerit, *Omnes*: tunc enim in capita succeditur. *l.* 69. §. 3. *de leg.* 2. *Carpz. p.* 3. *c.* 9. *d.* 16. 17. *Goth. d. l.* 13. *h.t.* Sic sufficiens est certitudo, quando pauperes, captivi *l.* 24. 28. 40. *C. de episc. aud.* Ecclesia: item, Deus, Archangeli, martyres instituuntur *l. fin. C. de SS. Eccles.* vel civitas, vel aliud collegium licitum *l.* 3. §. 1. *de collig. & corp.* & hereditas non pertinet ad membra collegii, sed ad collegium ipsum & successores in eo. *arg. l.* 20. §. 1. *de ann. leg. l.* 8. & 12. *C. h.* exceptis collegiis judæorum *l.* 1. *C. d. judæis Cuj.* 7. *Obs.* 30. *Struv. Ex.* 33. *th. ipsa Institutio* 8. *Ex.* 35. *th. legandi potestatem* 4. *in med:*

3. Instituti heredes possunt omnes, cum quibus est testamenti factio sive activa, sive passiva: servi etiam ex persona domini *l.* 31. *h.t.* quem hereditas jacens repræsentat §. 2. *j. h. l.* 52. 64. *h. t.* 34. *de A. R. D.* etiamsi posthumus sit in utero, quia incertum est an sit nasciturus. *d. l.* 64. *h. t. l.* 61. *de A. R. D.* §. 4. *j. de heredum qualitate & differentia l.* 49. §. *j. h.* nisi prohibeantur vel absolute ut (1) servi pœnæ *l.* 3. *de his qua pro non script. l.* 12. *pan.* (2) peregrini *l.* 1. *C. h. t.* id quod hodie est mutatum, per *auth. Omnes peregrini C. commun. de succes.* (3) deportati: licet servus deportati instituti possit, quia consideratur ut servus fisci: deportati enim bonis confiscatis servus simul cum bonis ad fiscum pertinet: 7. *de leg.* 3. (4) apostatæ *l.* 3. *C. de apost.* (5) Hæretici sive perfidi declarati, §. *fin. Inst. jur. can. de hæret. l.* 4. *C. de hæret.* (6) mulier nubens intra annum luctus. *l.* 1. *C. de sec. nupt.* (7) filii criminis perduellionis damnati, sub quibus hîc filiæ & nepotes non intelliguntur. *l.* 5. §. 2. *C. ad L. J. l.* 20. 21. *ad L. j. de adult. c.* 15. *de R. j. in 6to.* (8) princeps litis causa §. *fini j. de injusto.* Si de facto hujusmodi personæ sint institutæ, fisco non acquiritur. *l. j. C. h. l.* 3. *de his qua pro non scriptis:* sed pars ipsorum manet vel penes substitutum, si aliquem habeant, vel penes conjunctum. *l. unic.* §. 2. *C. de cad. toll.* vel ad heredes ab intestato pertinet, *pr. J. de hered: qua ab int. defer.*

4. Alii secundum quid tantum possunt instituti: sive tantum possunt instituti in certa parte: sic legitimis liberis extantibus natura-

turales liberi tantum possunt institui in uncia *Nov. 89. c. 12. §. 2.* si filii naturales non sint, concubina institui tantum potest in dimidia uncia *d. N. 89. c. 12. §. 2. in f.* si legitimam sobolem plane nullam quis habeat, liberos naturales potest instituere in tota hereditate; si habeat ascendentes; ipsis relinquenda legitima portio, & naturales possunt institui in reliqua hereditate *d. N. c. 12. §. 3.* Incestuosi vero & ex nefario concubitu nati à prentibus plane institui non possunt. *N. 89. c. ult.* sic, si transeatur ad secundas nuptias, secundo conjugi non plus potest relinqui, quam uni ex liberis prioris matrimonii; *l. 6. C. de sec nupt.*

5. Alii ipso jure possunt institui, sed ipsis, ut indignis, auferetur hereditas vid. *Struvium Ex. 34. th. porro 51. & seq. Ex. 35. th. reddit. 95.*

6. Ut quis heres institui possit, tribus temporibus cum ipso debet esse testamenti factio. (1) tempore conditi testamenti, ut subsistat institutio: nam alias, quod ab initio vitiosum est, tractu temporis convalescere non potest *l. pen. d. R. J.* (2) Tempore mortis: ut confirmetur *arg. l. j. ff. qui test. fac. poss.* (3) tempore aditæ hereditatis: ut exitum habeat *§. 4. j. de hered. qual. & diff. l. 49. §. j. h.*

7. Institui potest vel unus, vel plures in infinitum *§. 7. j. h. t.* i. e. indefinitum, sed a testatore definiendum *arg. l. 68. de R. V. l. 4. § 2. de in litem jur.* si unus, sive in tota hereditate, sive in parte, sive in re certa e.g. in fundo Tusculano sit institutus, semper est heres in tota hæreditate, mentio rei certæ detrahitur, & pro non adjecta habetur *l. j. §. 4. h.* ne in paganis, ergo aliud in milite *l. 6. & 7. de testam. milit*, quis pro parte testatus, & pro parte intestatus decedat *§. 7. j. h. t. contra l. 7. d. R. J.* si duo, vel plures sint instituti: aut omnes in re certa; aut quidam in re certa, reliqui in parte juris, sive in parte assis.

Si in re certa sunt instituti e. g. Titius heres sit in fundo Tusculano, Mævius in fundo Corneliano: res certæ habentur, ac si singulis essent prælegatæ, in reliqua hereditate æqualiter succedunt, nisi testator aliter voluerit, *l. 35. pr. §. j. l. 9. §. 13. h. t.*

Si quidam scripti sint in partibus juris, quidam in re certa: e. g. Titius sit hæres ex triente, Mævius ex triente; Sempronius in fundo Tusculano; Cajus in fundo Corneliano; qui scripti sunt in partibus juris, sive partibus assis, sunt heredes, & ferunt onera hæreditaria; qui in re certa, sunt legatarii, & onera non ferunt, *l. 13. C. h. t.* Nisi in partibus juris scripti deficiant; quia tunc in re certa scripti fiunt heredes, mentio

mentio rei certæ detrahitur, atque perinde est ac si ab initio in partibus juris scripti fuissent, *arg. l. 5. §. 4. h. t.* nam eo ipso, dum priores deficiunt, perinde est, ac si nunquam fuissent scripti: quia in jure nostro perinde habetur, non esse, & non apparere.

Si omnes sint instituti in parte juris: aut omnibus est assignata certa pars juris, aut quibusdam certa pars juris, reliqui, vel etiam unus sunt instituti sine parte: prior institutio vocari solet uniformis: posterior difformis.

9. In priori aut (1) partes adscriptæ adæquant assem e. g. Mævius sit heres in semisse, Titius sit heres in altero semisse: & res difficultate caret; Aut (2) sunt infra assem e. g. Mævius sit hæres in semisse, Titius in sextante; & residuæ quatuor unciæ pro rata portionis cuique accrescunt, nimirum Mævio tres, Sejo una: ita ut jus accrescendi a testatore prohiberi non possit, §. 9. *j. h. l. 7. de R. J. l.* 55. *de leg. j.* Aut. (3) superant assem, e. g. Mævius heres sit in besse, Titius in besse: hic partes expressæ conficiunt 16. uncias; unicuique ergo pro rata portionis, aut decrescunt duæ unciæ, aut dupondium fingendum est (ubi nota dupondium continet 24. uncias; tripondium 36. & sic consequenter, ita ut duæ unciæ dupondii, vel tres tripondii &c. conficiant unam unciam assis) & unicuique pro rata accrescit sc: pro 8. unciis accipiet 12. dupondii, quæ conficiunt sex uncias assis, *d. §. 9. & 10. in f. h. t.*

10. Posteriori casu: sc: ubi institutio est difformis aut (1) partes expressæ æquant assem; & illi, qui scripti sunt sine parte, accipiunt sex uncias assis; ita ut unicuique, cui pars adscripta est, decrescat; aut accipiunt 12. uncias ex dupondio, e. g. Mævius heres sit ex semisse; Titius ex altero semisse. Sempronius etiam heres sit: partes in Mævio & Titio expressæ æquant assem, quid ergo Sempronius accipiet? Mævio & Titio unicuique decrescit quadrans, id est 3. unciæ, & Sempronius accipit 6. aut fingendum est dupondium: & Mævius accipit semissem sive 6. uncias, Titius tantumdem, Sempronius id quod dupondio deest §. 8. *in med. & §. 10. j. h. t.* Aut (2) sunt infra assem: & isti, qui scripti sunt sine partibus in reliqua hereditate, accipiunt id quod asi deest Aut (3) superant: & iterum ut in primo casu unicuiq; aut decrescit, aut fingitur dupondium. secus se habet, si asse expleto dicat testator: Sempronius sit heres in reliqua parte: tunc enim quia nulla amplius est pars, nihil accipiet. *l. 17. §. 3. h. t.*

11. Hæc ita obtinent in asse legali: alias testator tot potest facere

uncias hereditatis, quot vult *l.* 15. § *f. h. t.* ubi hereditas dividitur in 15. uncias confer. *l.* 3. C. *de militis testam. l.* 17. §. *ult. h. t.*

Lib. 28. *tit.* 7. *de condit. institut. C. Lib.* 6. *tit* 25. *de instit. & substit. & restitut. sub conditione factis.*

12. Heres institui potest pure, & sub conditione: non vero ex certo tempore, aut ad certum tempus; nisi dies sit incertus; quia tunc instar conditionis valet, *de quo vid. Struv. Ex.* 33. *th.* 41. *l.* 75. *de condit. & demonstr. l.* 21. *& ff. quando dies legatorum l.* 9. C. *de heredibus instituendis*, quæ lex non loquitur, vel de morte testatoris, vel tertii, sed de morte heredis. Quamvis & tacite interdum ex certo tempore institui possit: veluti, si testator servum suum pure quidem heredem scripserit, sed demum ex certo die liberum *l.* 9. §. 17. *ff. de heredibus instituendis.* Præterea militi ex certo die heredem instituere permissum est *l.* 41. *de testam. milit.* quia pro parte testatus & pro parte intestatus potest decedere: secus quam pagani *l.* 7. *de R. J.*

13. Conditio est adjectio, quæ differt actum in casum futurum incertum §. 4. *j. de V. O. l.* 39. *de R.* C. *l.* 34. §. 1. 79. *pr. de condit. & demonstr.* Ad conditionem duo requiruntur (1) ut differat actum in casum incertum (2) futurum. Quare in præsens, vel præteritum collata revera non est conditio *l.* 10. §. 1. *de condit. & demonst. l.* 100. 120. *de V. O.* quia vel statim valet, si verum est: vel non, si falsum §. 6. *j. de V. O.* cognoscitur imprimis ex mente disponentis *l.* 19. *pr.* §. 1. *de condit. & demonstr. l. fin.* C. *quæ res pign. oblig. poss.* ex particulis *si, cum, nisi, postquam* &c. duobus ablativis verbis futuri temporis junctis in oratione dispositiva. *l.* 93. *ad L. Falcid. l.* 109. *de condit. & demonstr.* non autem erit conditionalis institutio, si testator dixerit: Titius heres esto secundum conditiones infra scriptas, si postea nulla existet conditio *l. pen. C. de Instit. & substit. arg. l.* 77. §. *fin. de leg.* 2. *abrogata l.* 9 §. 5. *de hered. instit. Dn. Voet. h. t.*

14. Est vel possibilis, vel impossibilis, si in genere sumatur: alias conditones impossibiles non sunt conditiones; quia non differunt actum. Possibilis conditio est conditio, quæ licite impleri potest. Est vel potestativa, quæ sine impedimento est in potestate ejus, in quem confertur. *l.* 4 §. 1. *de hered. instit.* e. g. si Stichum manumiserit: si pauperibus decem dederit, statuas in municipio posuerit. *l.* 26. *de inoff. testam. l.* 4 *de condit. & demonstr.* vel casualis, quæ ex alieno arbitrio, vel solo fortunæ eventu pendet. *l. un.* §. 7. *C. de caduc. toll.*

toll. l. 60. de condit. & demonstr. e. g. si navis ex Asia redierit: vel mixta, quæ partim ex arbitrio ejus, in quem confertur, partim ex casu pendet. e. g. si Titius ante Calendas Majas ex Italia redierit *d. l. un.* §. 7. C. *de caduc. tollend. l. 4. dehered. instit. l. 10. deV. O.* Impossibilis conditio est conditio, quæ impleri non potest. Est vel impossibilis natura, cujus impletioni natura impedimentum ponit: e. g. si cælum digito tetigeris: vel jure, quæ turpis vocatur, cujus impletioni jus impedimentum ponit e. g. si homicidium vel sacrilegium commiseris, vectigal fraudaveris, §. 23. *j. de inutilibus stipulationibus, l. 15. de condit. instit.*

15. Ad has referuntur derisoriæ; ut, si reliquias meas in marc abjeceris *l. 27. ff. de condit. inst.* vel, si habitu novo me sepeliendum curaveris *l. 113. §. f. de leg. j. l. fin.* §. 2. *de auro & argento leg.* Item, quæ necessitatem jurandi heredi imponunt *l. 8. ff. de condit. inst.* ubi etiam habetur ratio. Perplexeræ, si Titius heres erit, Sejus heres esto, si Sejus heres erit, Titius heres esto *l. 16. h. t.* An demonstratio contumeliosa? pugnant *l. 9. §. 8. de hered. Instit. & l. 48. §. j. eodem* Glossa in *l. 9.* distinguit inter maledictum & contumeliam generalem; ut si quis dicat, filius meus maxime impius, male de me meritus heres esto, & talis institutio valet. *d. l. 48. §. j.* quia pater objurgandi, & admonendi filii causa inclementer ei præsumitur dixisse: & specialem; & talis demonstratio non valet *l. 9. §. 8. h. t.* odio scribentis, propter maledictum speciale contumeliæ causa *junge l. 54. de legat. j.* An conditio de mutanda religione? *vid. Struv. Ex. 33. th. 50.* ubi affirmat: quia nemo spe hereditatis induci debet ad mutandam religionem; & in ejus contemptum, quod est impium & turpe, fieri videtur *arg. l. 8. in pr. de condit: Instit.* cum hic secreto Dei auxilio opus sit: quare etiam vis & metus locum non habent. *Grot. 2. c. 20. § 58.*

16. Præterea, vel est impossibilis simpliciter; vel secundum quid; quæ quidem in se est possibilis, sed respectu circumstantiæ additæ impossibilis, ut, si in triduo proximo mortis monumentum extruxeris, quum monumentum in triduo perfici non possit; & hujus respectu pro impossibili & non scripta habetur: alias vero, implenda *l. 6. ff. de condit. inst.* junct: *l. 58. de condit: & demonstr.* quid dicendum? si quis hominem claudum heredem instituat, si pedibus capitolium ascenderit? Eunuchum, si filium procreaverit? *vide arg. l. 4. §. 1. de statulib.*

17. Si conditio impossibilis affirmative concepta suis heredibus adjiciatur, ex odio & pœna in testatorem, heredis institutio vitiatur *l. 15.*

ac condit. instit. In extranei institutione, natura impossibilis pro non scripta habetur; lege impossibilis remittitur §. 10. *j. h. l.* 9. 14. & 15. *ff. de condit. Inst.* Conditio possibilis est implenda, aut institutio deficit. *l.* 8. *in pr. de condit. instit.*

18. Suus heres non potest institui sub alia conditione, quam potestativa, quæ facile impleri potest; non vero sub casuali & mixta: aut, si hoc fiat, censetur esse præteritus §. 12. j. *de hereditatibus quæ ab intestato deferuntur*; nisi sub contraria conditione, seu, in contrarium eventum sit exheredatus *l.* 4. *de hered. Instit. l.* 4. *C. de Institut. & substit.* sic etiam, liberi in conditione positi non sunt in dispositione: ut, si pater alteri hereditatem relinquat sub hac conditione, si sine liberis decedat: liberi non sunt in dispositione, sive, non habentur pro institutis: quia conditio nihil disponit, sed tantum adjicitur, ut ea non existente actus & dispositio deficiat *l.* 26. §. 2. *de pact. dot. l.* 8. *si quis omissa causa testam.* & sine verbis expressis non est inducenda institutio in iis, ad quos nulla est directa *Anton. Fab. lib.* 14. *conject. c.* 2. Nec obstat. *l.* 37. *de hered. instit.* in ea enim, cum agatur de substitutione, præsupponenda filii institutio. *l.* 1. *de vulg. & pupil. substit.* nec *l.* 82. 85. *d. t.* quia præferuntur ibi liberi ab intestato, non ob deficientem conditionem. *Bach. ad Tr. Vol.* 2. *d.* 11. *th.* 3. *lit. d.* nec jure novo distinguitur, inter filiosf. & filiasf. quæ olim præteriri poterant §. 2. j. *de exhered. lib. liberorum* liberos primi gradus & nepotes; qui etiam olim poterant præteriri, & sic sub omni conditione institui §. 1. *j. d. t.* Extranei heredes possunt institui sub quacunque conditione possibili §. 11. j. *h. d l.* 68. *ff. de hered. Instit.*

19. His ita dictis Q. (1) An conditio potestativa suis heredibus & iis, quibus legitima debetur, adscripta valeat solum quoad bona, quæ sunt ultra legitimam relicta, quoad ipsam vero legitimam rejiciatur ex *l.* 32. *C. de inoffic. testam.* ? R. affirm. quia jure Cod. legitima omne onus excludit, adeoque conditionem potestativam, nisi possit facile adimpleri; veluti si quis dixerit, si filius meus Capitolium ascenderit. Si conditio existat retro ab ipsius testatoris morte institutio pure fuisse fingitur *l. ult.* §. 1. *de vulgari & pup. substit.* & proinde etiam intermedios fructus ex hereditate natos consequitur *l.* 20. §. 3. *de petit. hered.* & quamvis jure civili interim non adeat hereditatem, tamen jure prætorio bonorum possessionem secundum tabulas agnoscere potest, ut tanquam curator interim ea administret. *arg. l.* 4. *de hered. Inst.* ibi: procul dubio expectare deberet *l.* 11. *in pr. de bonor poss. sec. tab.* Gl. *ossa in d. l.* 11. & cum condi-

conditio non præsumatur evenisse, probare debet, qui asserit *l.* 12. *de condit. instit. & l.* 4. *de hered. Inst.* (2) an casualis & mixta conditio jure novo suis heredibus, & iis, quibus legitima debetur adscribi possit, ita ut quoad legitimam habeatur pro non adscripta; in eo vero, in quo ultra legitimam est institutus, sit observanda & expectanda? disputatur: quidam negant, quidam affirmant; quos allegatos vide apud *Struv. Ex.* 33. *th.* 47. *Bach. vol.* 2. *ad Treutler. Disp.* 11. *th.* 3. *lit. D in med. Schilterus: Ex.* 38. *th.* 91. putat: quod, cum hodie legitima debeatur absque onere ex *l.* 32. *C. de inoff. test.* omnes, quibus legitima debetur, etiam fratres sub conditione casuali instituti possint statim adire hereditatem quoad legitimam, rejecta conditione.

20. Effectus conditionis potestativæ (1) ratione sui heredis est, ut ex herede necessario, etiam jure civili faciat voluntarium; ita ut beneficio prætoris abstinendi opus non habeat *l.* 12. *de condit. Instit.* (2) ratione patris, ut, si filius non sit solus heres institutus, sed habeat coheredem vel substitutum, qui conditionem impleat, si filius non pareat, non fiat intestatus, *l.* 4. *h. t. & l. f. de Condit. Instit.*

21. Si plures conditiones conjunctim sint adscriptæ una oratione, omnibus est parendum: si fiat diversis orationibus, licet conjunctim, sufficit, si ultimam impleat, §. 13. *j. h. junct. l.* 12. §. *ult. de leg. j. l.* 49. *in pr. l.* 87. *& seq. de condit. & demonstr.* si separatim aut disjunctive: si illud aut illud factum erit, cuilibet conditioni obtemperari satis est, *d.* §. 13. *h. t.*

22. Impletio conditionis debet fieri eo modo, quo oportet; eoque tempore, interdum etiam vivo testatore *l.* 2. 10. 11. *de condit. & demonstrat. & ibi Brunn.* loco, & forma specifica, qua placuit, & constitutum est, *l.* 59. *de V. O. l.* 44. *de condit. & demonstr.* ne quidem modo æquipollente, nisi eo modo, quo voluit testator, impossibilis foret: tunc enim sufficit implere per simile *l.* 16. *de usufr. legato l.* 44. *de hered. Instit.*

23. Si penes heredem non stet, ut impleat conditionem; ut, si forte casu impediatur; conditio habetur pro impleta: quia ultima voluntas impleri debet, si possit *l.* 8. §. *pen. inf. ff. de condit. Instit. l.* 28. *de condit. & demonstrat.* Sic mortalitas, quæ vivo testatore accidit, non obstat *d. l.* 8. §. 7. secus, quam quæ mortuo eo *l.* 23. §. 2. *ad L. A. l.* 94. *pr. de condit. & dem. l.* 4. *C. de condit. insert.* priori enim casu testator præsumitur voluisse continuari ultimam voluntatem, quia aliud non disposuit, cum potuisset. *Cl. Dn. Voet. h. t.*

24. Siquis in eodem testamento pure heres fuerit scriptus & sub conditione, conditionalis non valet. *l.* 27. §. 1. *l.* 67. *de herd. inst.* alias pendente conditione pendet ipsa institutio: & deficiente conditione corruit: ea vero existente valet; & perinde est ac si retro a morte testatoris pure esset facta, ut diximus §. 19. *l.* 2. *in pr.* & §. 1. *l. fin. h. t. l. fin.* §. 1. *de vulg. & pupillari subst.* Pendente conditione, si heres scriptus fuit in possessione, manebit administrator sub cautione *l.* 12. *qui satisdare cog.* si penes legitimum fuerit, idem observabitur: ita tamen, ut creditores suum interesse probantes curatorem bonis petere non prohibeantur. *l.* 1. *inpr. de curat. bon. l.* 8. *quibus ex caus. in possess. Gail.* 2. *obs.* 130.

Titulus XV.

De Vulgari Substitutione.

Lib. 28. *tit.* 6. *de vulg: & pup: substitutione* C. *Lib.* 6. *tit.* 25. *de instit: & substit.*

1. Substitutio est secundi vel ulterioris heredis institutio in casum prioris deficientis facta. *pr. j. h. l.* 43. §. 2. *h. t.* Substitutio sumitur vel generaliter & impropriè, vel specialiter & propriè. Generaliter sumpta dividi potest in directam, & fideicommissariam, quæ fit verbis precariis. *l.* 87. §. 2. *de Leg:* 2. *l.* 57. §. 1. *&* 2. *ff. ad Senatus consultum Trebell.* quæ tamen propriè loquendo substitutio non est: quia fideicommissarius universalis non est heres, sed saltem vice heredis §. 3. *j. de fideicommissariis hereditatibus*, ad substitutum autem requiritur, ut sit heres.

2. In speciali & propria significatione est vel vulgaris; de qua in hoc tit. vel pupillaris; vel exemplaris, §. 1. j. *de pupill: substit:* vel militaris *l.* 15. 28. *&* 41. *ff. de vulg: & pupill: substit:* juncta *l.* 6. *in f. C. de testam: milit:*

Tot enim sunt substitutionum species, quot sunt diversi & distincti casus primi heredis deficientis; quales sunt 4. nec plures, nec pauciores: substitutio enim quasi pupillaris nullo modo potest comprehendi sub pupillari: & licet militibus per privilegium concedatur, ut eo modo possint substituere, quo substituunt; tamen non impedit, quo minus substitutio militaris sit diversa species; sicut privilegia militaria non impediunt, quo minus testamentum militare sit diversa species testamentorum. Nec obstat *l.* 1. §. 1. *h. t.* ubi dicitur: quod heredis substitutio sit aut simplex

quæ

quæ dicitur fieri in casum primum: sc: si heres non fuerit; aut non simplex, sive duplex; quæ dicitur fieri in casum secundum; ut si heres quidem fuerit; & postea decesserit &c. quia hæc divisio respicit casus substitutionis paganorum, prout fuit ante Justinianum, qui in Codice addidit exemplarem, sive quasi pupillarem. *l. 9. C. de impuber. & aliis subst.* ab his speciebus substitutionis distinguendi sunt modi substituendi sc: breviloquus, reciprocus. *vide hîc Vinn. j. h. t. §. 1. n. 4. Struv. Ex. 33. th. 11.*

3. Vulgaris substitutio est substitutio, quæ fit à quocunque testatore in casum non aditæ hereditatis, quæ si adita fuerit, evanescit.

4. Si in hac substitutione aliquis substituit sub hac formula: Titius heres esto, aut si heres non possit esse, Mævius heres esto: etiam comprehenditur illa formula: Titius heres esto, & si heres esse noluerit, Mævius heres sit. (1) Quia in materia substitutionis casus non expressus potest comprehendi sub casu expresso; si mens testatoris non repugnet: sic sub expressa vulgari comprehenditur tacita pupillaris; & vicissim, *l. 4. ff. h.* (2) Quia in jure nostro is dicitur posse, qui & velle potest, & ille dicitur velle, qui potest *l. 3. ff. de R. j.* vide tamen *Bachov: ad Treutler: vol: 2: disput: 21. th. 6. Stranch. diss. 9. th. 25. qui diss: arg: l. 21. de V. & P. S. l. 10. de liber. & posth. hered. instit.*

5. In substitutione vulgari, si testator utatur hac formula: Titius heres esto, aut si non erit hæres, Mævius heres esto: in herede, qui sui juris est significat, si ipse non adierit hereditatem, neque mutato forte statu, alii eam acquisiverit §. *ult. j. h.* in isto, qui alieno juri subjectus est significat, si neque sibi hereditatem acquisiverit, nec illi in cujus potestate est *d. §. ult.* modo intuitu illius est sit institutus *arg. l. 3. circa fin. C. h. t. l. ult. C. de bon. quæ liber.* substitutio enim ex testamento valet, seu ex voluntate testatoris. Hinc si filiusfamil: heres esset institutus, sed non intuitu patris & substitutum accepisset, substitutus ex manifesta testatoris voluntate præferetur patri *d. l. 3. Dissentientes vide apud Struv. Ex. 33. th.* præterea 14. Si testator heredem sui juris putasset, cum esset servus. eique substituisset, substitutus in partem admittitur: propter testatoris errorem §. *ult. j. h. t. l. 41. de hered. instit. Stranch. diss. 9. th. 25. in med.*

6. In suo herede significat, si se non immiscuerit: id est, abstinuerit ab hereditate paterna, & ex necessario herede facit voluntarium; ita ut beneficio prætoris abstinendi, ut dictum, non opus habeat *l. 12. de condit:*

dit: Instit. In herede necessario, ut servo proprio tollit adeundi necessitatem; modo substitutus velit adire hereditatem, alias servus necessario eam adit, & repudiare non potest §. *j. j. de heredum qual. & diff. l.* 12. *de condit. instit.* Est vel expressa vel tacita, quæ comprehenditur sub pupillari expressa *l.* 4 *h. t.*

Potest fieri a quocumq; testatore; masculo, fœmina, pagano sc. in testamento §. 2. *j. de codicil.* milite, etiam in codicillis; an paganus in vim fideicommissi ita possit substituere? *aff. l.* 26. *ad SC. Trebell. l.* 127. *de leg.* 1.

8. Exspirat: quando extraneus adit hereditatem *l.* 5. *C. h.* vel suus se immiscet: si suus moriatur antequam voluntatem declaraverit: *l. un.* §. 13. *C. de cad. toll.* extraneus, antequam tabulæ testamenti aperiantur: *l. un. C. de his qui ante apert. tab.* vel intra tempora deliberandi, *l.* 19. *C. de jure deliberan.* hereditas transmittitur ad heredes ab intestato heredis scripti, non vero ad substitutum: quia casus, quem testator respexit non existit; non enim potest dici, quod heredes scripti, nec potuerint nec voluerint esse heredes *arg. d. l. un.* §. 5. *in fin.* §. 13. *C. de caduc. toll.* secus quam si minor contra aditam hereditatem in integrum restituatur: tunc enim existit casus & heres esse non vult. *arg. l.* 44. *de re jud. l.* 1. §. 10. *ad SC. Trebell. Struv. Ex.* 33. Exspirat 17. Si ob delictum institutus non possit esse heres, substitutus excludit fiscum. *arg. l. un.* § 13. *C. de caduc. toll. l.* 10. *de jur. fisci* imo patrem *l.* 39. 70. *h. t.* vel alios heredes ab intestato venientes: quia venit casus vulgaris substitutionis. *Don. lib.* 6. *c.* 24. *Vinn. ad* §. *ult. j. h. t.*

9. Præterea evanescit: quando substitutus moritur ante institutum, nec jus ad heredes ab intestato transmittere potest: quia adhuc nullum habuit *arg. l. un.* §. 5. *C. de caducis tollend.*

10. De partibus, quas substitutus vel substituti accipiunt *vid.* § j. & 2. *j. h. t.* si heres institutus accepisset coheredem sibi substitutum, & coheredi datus fuisset alius substitutus e. g. Titius sit heres in semisse, Mævius sit heres in alio semisse, & si Titius heres non sit, Mævium ipsi substituo; & si Mævius non erit heres, Sempronius heres esto: hic substitutus admittitur ad utriusque portionem, si uterque deficiat: sive primo loco deficiat coheres, cui ille substitutus est: sive heres, cui coheres erat substitutus; substitutus enim substituto etiam est substitutus instituto §. 3. *j. h. l.* 27. 42. *h. t.* ne testator fiat pro parte testatus, & pro parte intestatus: modo voluntas ejus non contrarietur *vide l.* 47. *h. t.*

Titulus

Titulus XVI.

De Pupillari ſubſtitutione.

Lib. 28. tit. 6. De vulg. & pupill. ſubſtit. C. lib. 26. de impub. & aliis ſubſtit.

1. Pupillaris ſubſtitutio eſt ſubſtitutio, quæ fit à patre liberis impuberibus immediate in poteſtate exiſtentibus, in eum caſum, ut ſi heredes fuerint, & intra pubertatem deceſſerint, alius heres ſit, *pr. j. h.* ubi & habetur formula hujus ſubſtitutionis. Eſt vel expreſſa, vel tacita.

2. Pupillariter tantum ſubſtituere poteſt (1) pater vel avus paternus qui liberos in poteſtate habet: quia eſt effectus patriæ poteſtatis, moribus introducta *l. 2. pr. de vulg. & pupil. ſubſt. l. 8. de his qui ſui vel alieni jur.* imprimis: quia pater durante hac ætate etiam jure naturæ dirigit actus filii *Grot. 2. c. 5. §. 2.* vel teſtamentum filii habetur hic pro teſtamento patris §. 2. j. *h. l. 1. 2. h. t.* mater, quia liberos non habet in poteſtate, ita ſubſtituere non poteſt, niſi in teſtamento adjecerit clauſulam codicillarem vel fideicommiſſariam: tunc enim valet in vim fidiecommiſſi, & verba ſubſtitutionis directa obliquari ſolent, Carpez. *p. 3. C. 8. def. 17. Struv. Ex. 33. th. poteſt 23.* Nec obſtat *l. 33. h.* quia pupillo in ea ſubſtituitur à matre formula vulgari.

3. (2) Requiritur, ut impubes immediate exiſtat in patris poteſtate *l. 21. h. l. 39. eod.* utrum tempore conditi teſtamenti & tempore mortis, an vero ſufficiat, ſi tempore mortis? diſputatur: quidam requirunt, utrumque tempus, per *l. 49. ff. de hered. Inſtit. §. 4. j. de her: qual. & diff.* ex quibus patet; quod leges velint, teſtamenti factionem debere eſſe cum herede & tempore conditi teſtamenti & tempore mortis; imo, & aditæ hereditatis. Quo accedit; quod, quando leges requirunt ad aliquem actum qualitatem, iſta adeſſe debeat eo tempore, quo geritur actus; cum autem ad hanc ſubſtitutionem requiratur hæc qualitas: ut impubes immediate ſit in patria poteſtate, ergo eo tempore, quo hic actus geritur, ſeu, quo hæc fit ſubſtitutio, adeſſe debet. Alii putant ſufficere, ſi immediate ſit in poteſtate tempore mortis, per *l. 41. §. 2. ff. h.* in qua hoc clare aſſeritur; Quæ eſt ratio, cur hanc poſteriorem opinionem putemus veriorem. Nec obſtat: quod cum herede debeat eſſe teſtamenti factio tribus temporibus, ut dictum; hoc enim eſt requiſitum generale, & neceſſarium in omnibus heredibus ſive primi, ſive ulterioris gradus: & ſi hoc non adeſſet in ſubſtitutione, non poſſet ſuſtineri tanquam inutilis

unde etiam semper requiritur ad actum eo tempore, quo geritur; sed qualitates speciales interdum supervenire possunt, ut tamen actus interea subsistat, & sustineatur per generalem: exemplum est in *l. 29. de liberis & posthumis heredibus instituendis & §. 2. J. de exheredatione liberorum*: scil. nepos, quamvis non sit suus heres, tamen in testamento avi non est prætereundus, verum necessario aut instituendus aut exheredandus: quia hæc qualitas specialis supervenire potest, sc. ut fiat suus heres: licet tempore conditi testamenti talis non sit, & sic tanquam posthumus alienus institui potuerit §. 28. *J. de legatis juncta d. l.* 29. Sic etiam non videtur nocere, si medio tempore exivit ex patris potestate, modo redierit in eam tempore mortis *§. 4. J. de hered. qual. & diff. l.* 49. §. 1. *de hered. inst. l.* 28. 29. *h. t. l.* 10. §. *ult. de capt. & posthum. revers.*

Præterea, potest simile exemplum sumi de negotiis inter vivos: ubi interdum etiam actus subsistit, modo adsit qualitas generalis, quæ requiritur, licet specialis deficiat: vid. quæ scripsimus de traditione in *tit. de R. D. ad l. 36. de A. R. D.* (3) Pater, si non sit miles, ut supra diximus, tibi faciat testamentum; nec interest, utrum sibi in scriptis, filio per nuncupationem heredem constituat *l. 8. §. ult de bonor. poss. contra tab. §. 2. J. h.*

4. Substitutio pupillaris tacita est substitutio, quæ comprehenditur sub expressa vulgari ex præsumpta testatoris voluntate e. g. filius meus impubes heres esto, & si heres non erit, Mævius heres esto: hîc, quia testator impuberi substituit, qui sibi non potest facere testamentum, præsumitur potius voluisse bona pervenire ad substitutum, quam ad heredes impuberis ab intestato: si enim per immixtionem substitutus excluderetur, & impubes moreretur intra pubertatem, bona pervenirent ad heredes ejus ab intestato, contra patris voluntatem: ne ergo hoc fiat, præsumitur voluisse tacite comprehendere pupillarem substitutionem e. g. sub hac formula Titius filius meus impubes heres esto, aut, si non erit heres, Mævius heres esto, comprehenditur tacite; aut si heres fuerit, & intra pubertatem decesserit, Mævius heres esto *l. 1. ff. h. Fransk. Ex. 6. quæst. 6.* unde hoc non obtinet, quando voluntas patris est contraria §. 3. *h. t. l. 4. C. de impub. & aliis substit.* si liberos sibi invicem substituat, in utrumque casum sunt substituti; si omnibus pupillariter substitui possit, alias enim est vulgaris *l. 4. §. 2. l. 45. h. t.* si supremo ex liberis morienti substituat extraneum, etiam admittitur, si omnes simul

casu

casu perierit *l.* 34. *h. t.* secus est, si tantum in partem supremi *l.* 34. *ad SC. Trebell. Cujac.* si dicat? Titium substituo, si uterque impubes decesserit: perinde est ac si supremo morienti substituisset. *l.* 10. *C. h. t. l.* 9. *de reb. dub.*

5. An, sicut vulgaris expressa sub se comprehendit tacitam pupillarem, ita pupillaris expressa sub se comprehendat tacitam vulgarem e. g. filius meus impubes heres esto, & si heres fuerit & intra pubertatem decesserit, Mævius heres esto; an etiam hæc comprehendatur formula; si heres plane non fuerit, Mævius heres esto? *aff. d. l.* 4. *in pr. &* §. 2 *h. t.* rationem vide apud *Struv. Ex.* 33. *th. Esq.* 22.

6. Substitui sic potest (1) liberis impuberibus immediate in potestate existentibus: ergo nec emancipatio *l.* 2. *pr. h. t.* naturali, nisi sub conditione legitimationis *l. in tempus* 62. *de hered. instit.* nec spurio. Nec ab arrogatione vel tutela ad substitutionem argumentari licet; nam mater, extraneus, & patronus tutores dant in testamento, qui confirmandi sunt *l.* 2. 4. 5. 7. *ff. de confirm. tut.* tamen substituere non possunt pupillariter (2) etiam exheredatis, hoc modo: filius heres esto, filius Sempronius exheres, & si Sempronius impubes morietur, Cajus heres esto. *Vinn.* §. 4. *j. h. t.* quia exheredatio non tollit patriam potestatem §. 4. *J. h.* non autem præteritis *arg. d.* §. 4. & hæc substitutio non fit in bonis ipsius testatoris sed impuberis *d.* §. 4. *l.* 10. §. 5. *ff. h.* quare etiam talem substitutum legato aut fideicommisso gravare non potest. *l.* 24. *C. de legat. l.* 41. §. 3. *de milit. testam.* secus, quando dat de suo: & sic intellige *l.* 1. §. 6. *de leg.* 3. An in impuberem cadat causa ingratitudinis, ut exheredari possit? plures dubitant, propter infirmum hujus ætatis consilium *Pufs. lib.* 4. *c.* 11. §. 11. *in fin.* nos affirmamus; quia puberiati proximi doli sunt capaces §. 18. *j. de oblig. quæ ex delicto nasc. Grot.* 2. *c.* 7. § 7. an hæreticis? affirm. quia exheredari possunt *N.* 115. *c.* 3. §. 16. jure Can. frustra substituerentur: quia bona ipsorum confiscantur, quod etiam Fridericus imperator in *Authent. Cuzaros.* constituit *C. de hæreticis.*

7. Substitui potest usque ad pubertatem *l.* 7. *&* 14. *ff. h.* quia post hanc ætatem filius ipse sibi condit testamentum: &, si de facto in longius tempus sit concepta, substitutio extinguitur. Utrum autem in vim fideicommissi valeat? affir. si vocabulum substitutionis latius sumatur, & verba testatoris, quibus substituit, precaria sint §. *f. j. h.* vel subjecta sit clausula codicillaris *l.* 75. *ad Sctum. Trebell. Glossa ad d.* §. *fin.*

Nec obstat, quod post 14. annos non substituatur: hoc enim verum est de directa substitutione. Ad brevius tempus e. g. ad 10. annos fieri potest: quibus elapsis evanescit, *l.* 14. 21. *h. t.*

8. Quia testamentum filii est pars, & sequela testamenti paterni: si pater faciat utrumque diverso tempore, sibi primum, deinde filio heredem scribere debet: secus, si eodem: quia in iis, quæ sic fiunt, non inspicimus ordinem scripturæ *l.* 2. §. 5. *l.* 16. §. 1. *h. t.* e. g. si filius meus intra pubertatem decesserit, Sejus heres esto: inde filius meus heres esto. imo, est testamentum patris; quia sit à patre eodem actu, iisdem solennitatibus, ab iisdem testibus interdum subscribitur, & signatur. *l.* 20. *h. t.* licet sint duæ hereditates: quæ separari possunt: substituto enim est permissum repudiare hereditatem patris, retenta hereditate filii, *l.* 12. *h. t.* *l.* 42. *de acq. vel om. hered.* modo filius se non immiscuerit: tunc enim separatio non est permissa, *l.* 28. *de reb. auth. jud. possid. & ibi Gottofr. & Gl.*

9. Effectus hujus substitutionis est (1) ut, si casus existat, sive impubes aut heres non fuerit, aut, si fuerit & intra pubertatem decesserit, substitutus admittatur; priori casu ex vulgari tacita, quæ comprehenditur sub pupillari expressa, ut vidimus; posteriori, ex pupillari expressa. imo, nuda sui heredis existentia confirmat tabulas pupillares, licet se non immiscuerit *l.* 12 *h. t.* *l.* 42. *de acquir. hered. l.* 44. *de re jud.* modo extraneus non sit simul heres institutus; quia tunc hujus aditione opus est *l.* 11. §. 1. *ad SC. Trebell. l.* 2. §. 1. *l.* 10. §. 4 *h. t.* (2) substitutus excludit legitimos heredes: sive, heredes ab intestato venientes, & acquirit omnia bona pupilli sive à patre, sive aliunde proveniant: sive ante, sive post obitum patris *l.* 10. §. 5. *h. t.* etiam eos, quibus legitima debetur, sc: matrem: quia negato jure succedendi & impugnandi testamentum, etiam jus petendi legitimam negatur *arg.* §. 4. *& ult. j. de inoff. testam. l.* 8. §. 5. *de inoff. testam. l.* 8. *C. de impub. & aliis substit. Bachov. ad Tr. vol.* 2. *disp.* 11. *th.* 9. *lit.* 8. sive sit pupillaris expressa, sive tacita; modo testatoris voluntas non sit contraria. vide casum in *l. f. C. de Instit. & substit.* & cum hæc substitutio fiat à patre, pater autem non debeat legitimam matri, nihil hic fit contra jus naturale: unde & juris canonici doctores hanc opinionem defendunt: licet, in foro non sit recepta *Ant. Fab. lib.* 6. C. *tit.* 8. *d.* 1. *Struv. Ex.* 33. *th. succedit* 29. *Frantz. Ex.* 6. *quæst.* 7.

10. Expirat hæc substitutio (1) pubertate, ut supra dictum, sive sit expressa, sive tacita *l.* 14. *h. t.* nisi facta sit ad brevius tempus *l.* 21. *h. t.*

quod

quod hîc naturaliter computatur *l.* 5. 15. *qui teſtam. fac. poſſ. l.* 43. *h. t. Vinn. ad §. pen. j. h. t.* vulgaris autem tacita, quæ comprehenditur ſub expreſſa pupillari, durat uſque ad aditam hereditatem. (2) ſi teſtamentum patenum omnino ſit infirmatum jure civili per querelam inofficioſi *l.* 16. §. 1. *l.* 8. §. 5. *de inoff. teſtam.* quod hodie eſt correctum *Nov.* 115. *c.* 3. *in fin.* ſecus, ſi ex parte vel jure prætorio *l.* 2. *in f. pr. l.* 34. §. *f. de bon. poſſ. contra trab.* (3) ſi teſtamentum patris herede qui adeat deſtituatur *l.* 16. §. *f. h.* modo pater non ſit miles; quia miles filiof. teſtamentum facere poteſt, quamvis ſibi non faciat *l.* 41. §. *f. de teſtamento milit:* (4) ſi conditio ſubſtitutionis defecerit *l.* 8. *ff. h.* (5) ſi vivo patre impubes mortuus fuerit, vel ſui juris ſit tempore mortis ejus *l.* 41. §. 2. *h. t.* licet vulgaris duret. (6) ſi ante impuberem moriatur ſubſtitutus. captivitas patris non infirmat *arg.* §. *fin.* 1. *quibus non eſt permiſ. fac. teſtam. l.* 10. §. *ult. l.* 11. *de capt. & poſt. l. reverſ. l.* 28. *h. t. & ibi Gothof. in not. Bachov. ad Tr. vol.* 2. *de* 11. *th.* 9. *lit. G.*

Quaſi pupillaris, ſeu exemplaris ſubſtitutio eſt ſubſtitutio, quæ fit a parentibus liberis mente captis eum in caſum, ut ſi heredes fuerint & in infirmitate deceſſerint alius heres ſit §. *j. f. h. l.* 9. *C. de impuberum & aliis ſubſtit. h. t* Eſt vel expreſſa, vel tacita: quæ ſcil. continetur ſive ſub vulgari, ſive ſub pupillari: cum enim ideo pater ſcribat heredem filio, quia ipſe non poteſt; & vero, ſi filio impuberi vulgariter vel pupillariter ſubſtituatur, hæque ſubſtitutiones exſpiraverint, vel per immixtionem, vel per ætatis exiſtentiam, talis autem filius poſtea incidat in furorem, antequam ſibi heredem ſcripſerit, pater præſumitur etiam hunc caſum tacite comprehendiſſe: quia propter furorem filius ſibi non poteſt facere teſtamentum, & ſi forte, de hoc caſu cogitaſſet; dixiſſet, ſi filius meus impubes heres non erit; vel ſi poſt pupillarem ætatem, antequam teſtamentum ſibi fecerit, in furorem inciderit, inque eo deceſſerit, alius heres ſit. *arg. l.* 4. *h. t.*

Præterea in caſum furoris concepta, tacite ſub ſe comprehendit alios caſus ſimiles, ſeu exemplares: ſcil. ſi forte furor ceſſaverit, filius autem fiat prodigus, mutus vel omnino ſurdus, ut teſtari non poſſit *arg. l.* 17. *qui teſtam. fac. poſſ. l.* 12. §. *pen. de tut. & curat. dat. vid de his Struv: Ex.* 33. *th. Eſt que* 33. a quo tamen plures diſſentiunt; quia ſubſtitutio circa furioſos & mente captos tantum ad exemplum pupillaris ſubſtitutionis eſt introducta, nec ultra mentem & verba imperatoris, tanquam jus ſingulare,

gulare, extendenda ad liberos prodigos, mutos & surdos *l.* 23. §. 3. *de fideicommiss. libert. Colleg. jurid. Argent. L.* 28. *tit.* 6. *th.* 16. *n.* 2.

12. Exemplariter seu quasi pupillariter substituere possunt omnes ascendentes, pater, mater: nisi ad secunda vota transierit *arg. l.* 22. §. *pen.* C. *de administr. & pericul. tut. Gigliam. ad d. l.* 9. avus & cæteri: quia non à patria potestate, sed humanitate & pietate procedit, quæ in omnibus ascendentibus æqualis est erga tales descendentes *pr. l.* 9. C. *de Impub. & alior. substit.* quilque substitutus succedit in bonis, quæ veniunt à substituente; si filius aliunde habeat, merito doctores præferunt substitutum à patre; quia licet hic non consideretur patria potestas, tamen cum patri in istis bonis vivo filio jam competat usufr: ut supra vidimus, *in titulo de usufructu* ejus substitutus videtur potior habendus; modo filius sit in potestate patris: alias, inter substitutos erunt dividenda: quia in emancipati filii bonis aliunde quæsitis pater nullum jus habet.

13. Substituitur secundum verba legis, liberis mente captis & furiosis; etiam stricte dictis, qui rabie agitantur & in furore moriuntur: ex ratione identitatis, secundum quosdam, prodigis, & certo casu surdis & mutis, sive in potestate retentis, sive emancipatis: naturalibus liberis à matre, & avo materno: non vero à patre: quia in *l.* 9. tantum fit mentio eorum, quibus legitima est relinquenda, quæ naturalibus à patre non debetur *l.* 2. *& ult. C. de nat. liber.* ex damnato coitu natis nec à patre nec à matre; arcentur enim ab omni successione *Nov.* 74. *c.* 6. *Nov.* 89. *C. ult.* An exheredatis? Quidam negant; quia exheredare non est humanitatis, quæ tamen huic juri causam dedit. Alii affirmant; quia est introducta ad exemplum pupillaris substitutionis, quæ potest fieri exheredatis. *arg.* §. 4. j. *b.* Hanc ultimam opinionem sequimur; quia jure Cod. etiam exheredatis potest relinqui legitima; & quamvis forte pater propter ingratitudinem in se commissam à filio eum exheredet à maxima parte bonorum, tamen non videtur exuisse statim omnem humanitatem erga filium. Nihil interest, sive liberi sint puberes, sive impuberes: quia lex non distinguit. Doctores quidam putant; si fiat impuberi, quod intra pupillarem ætatem conficatur pupillaris, postea exemplaris *arg. l.* 3. §. j. *de tutel.*

14. Modus substituendi quasi pupillariter est (1) ut illi cui substituimus relinquamus legitimam (2) si habeat liberos, ut vel unum, vel certos, vel omnes substituamus (3) liberis deficientibus, fratres vel

unum,

vel certos, vel omnes : his deficientibus, quemcunque voluerimus.

An unus ex filiis possit substitui, vel fratribus,& reliqui praeteriri ? affir. de quo tamen *Buchov. ad Treutl. vol. 2. Disp. 11. th. 8. lit. E.* in fine inquit : iniquitatem rei video, sed quod ad verba constitutionis, quae etiam unius substitutionem admittit, & querelam negat, respondeam, me non habere, ingenue agnosco. *Struvius* putat, omnes esse substituendos, ita ut saltem quilibet ex liberis habeat legitimam : verum ejus sententiae refragatur *l. 9. Schilter. Ex. 38.* existimat,ex ratione juris omnes esse substituendos : quia pater aut mater reliquos praeterire, aut exheredare non possunt ; secundum verba vero *l. 9.* unum, vel certos. Nos putamus (1) hic nullam esse iniquitatem ; quam diu enim filius vivit, nepotes ex ipso nullum jus habent in bonis avi : sive pater instituatur heres, sive exheredetur. (2) si filius cui substituitur moriatur vivo patre, & unus ex nepotibus tantum sit substitutus, reliqui praeteriti rumpunt testamentum avi, & redigunt ad casum intestati §. 2. *j. de exhered. lib.* & sic avo ab intestato succedunt, nisi post mortem filii aliud condat tastamentum. (3) Distinctionem *Schilteri* ideo non admittimus : quia jure ff. & Cod. à matre omnes liberi possunt praeteriri : etiam à patre, emancipati *pr. & §. ult. j. de exhered. liber.*

Quemadmodum avus unum vel alterum ex nepotibus praeterire potest, ita etiam mater patrem ; vel pater matrem: quia *l. 9.* non requirit, ut vel pater vel mater substituatur :

15. Exspirat (1). si morbus in totum abscedat ; & reviviscit, si redeat: nisi durante intervallo sibi potuerit facere testamentum *l. 43. h. t. arg. l. 2. C. de posth. hered. instit.* quia, dum id omisit, censetur voluisse intestatus decedere *Vinn. ad §. 1. j. de pupill. sub. n. 8.* (2) etiam fere iisdem modis quibus pupillaris. An moribus nostris pupillaris substitutionis & quasi pupillaris aliquis sit usus ? *Gudelinus* de jure Novissimo *l. 2. c. 5.* negat: quia hodie non est tanta patria potestas, nec liberis mente captis in universa bona substitui potest, *Schil. Ex. 38. th. 92.* concedit tantum quoad mores Belgicos, & inferiorem Germaniam. *Struv.* etiam *d. Ex. 33. th.* Exspirat 37. in f. *Gudelino* contradicit, jung. hic Hahn. ad *Wesenb. h. t. in f.* ubi dicit : quidam falso existimant: hanc materiam hodie nullum usum habere, & experientia testatur, ejus usum esse insignem, & satis frequentem. Solet autem plerumque fieri substitutio verbis simplicibus & aper-

apertis, unde etiam tot & tantæ subtilitates, quibus hæc materia apud Italos scatet, apud nos haud sunt necessariæ.

16. Substitutio privilegiata, sive militaris est substitutio, quæ fit a milite liberis etiam puberibus & omnibus heredibus, cum in casum, ut quandocunque decesserint alius heres sit. *l.* 8. *C. h. t. l.* 15. *h. t. l.* 31. *de testam. milit.* Quidam hanc non agnoscunt, de quo vide supra; hîc adde: quod casus & formula hujus substitutionis non possit referri, nec ad substitutionem vulgarem, nec pupillarem, nec quasi pupillarem, verum omnes excedit & superat: imo, continet e. g. si filius sit impubes, furiosus &c. *l.* 6. *C. de testam. milit. Struv. Ex.* 33. *th.* 38. Carpz. *part.* 3. *const.* 8. *def.* 20. cum pluribus existimat, valere hanc substitutionem militarem jure fideicommissi: à quibus alii dissentiunt: quia in *l. precibus* 8. *C. de impub: & aliis substit.* habetur vox *veluti*, quæ est nota improprietatis; & sic verum fideicommissum non est: neque petitur à matre, tanquam herede fiduciario, sed, quia bona & patris, & filii detinet. Quo accedit, quod verbis directis hæc substitutio fiat, & fructus inventi in hereditate militis ad substitutum pertineant. *l.* 15. *h. t.* quod natura hereditatis fideicomissariæ non admittit. *l.* 18. *ad SC. Trebell.* Si impuberi substituatur, præter bona militis, etiam impuberis bona ad substitutum pertinent; secus, si puberi. *l.* 15. *h. t. l.* 8. *C. eod.*

Titulus XVII.

Quibus modis testamenta infirmantur.

Lib. 28. *tit.* 3. *de injusto, rupto, irrito facto testamento.*

1. Testamentum jure factum valet usque dum vel nullum declaretur, vel rescindatur per querelam inoff. vel rumpatur, vel inspecie irritum fiat §. 4. j. *h. t.*

2. Nullum declaratur: quando aut persona testatoris ab initio est inhabilis: quia quæcunque ab initio sunt vitiosa, tractu temporis non convalescunt *l. penult. de R. j.* vel quando liberi non sunt instituti in testamento, nec exheredati, sed præteriti *pr. j. de exhered. liber:* vel solennitates in testamento solenni requisitæ non sunt observatæ, *l.* 5. *C. de LL. Struv. Ex.* 32. *th. solemnitate* 16. vel si liberi quidem sunt exheredati, sed non rite, id est, neque nominatim, neque causa adjecta *Nov.* 115. *c.* 3.

3. Rescinditur per querelam inofficiosi: quando quidem exheredatio

datio rite facta est, vel secundum modum in *Nov.* 115. *c.* 3. præscriptum; sed inique, sive causa exheredationis ab herede probari non potest *d. N. c.* 3.

4. Rumpitur; quando in eodem statu manet testator, circa testamentum tamen aliquid accidit, quod testamentum vitiat, ut (1) per agnationem & quasi agnationem sui heredis §. j. *ff. h.* (2) per posterius testamentum rite perfectum §. 2. *ff. h.* (3) si testator tabulas testamenti deleverit, inciderit, signa testamenti amoverit, aut turbaverit vel inscripserit, seu supra scripserit in testamento, ex quo voluntatis mutatio inducatur, vide totum titulum *ff. de his quæ in testamento delentur, inducuntur vel inscribuntur.*

5. Irritum fit testamentum in specie; quando infirmatur ob statum testatoris mutatum; maxima, media, vel minima capitis diminutione §. 6. *j. h.* vel quando herede destituitur; seu, quando heres, vel omnes heredes scripti non adeunt hereditatem §. 8. *j. de hered. quæ ab intestato deferuntur.*

6. Rumpitur testamentum (1) per agnationem, sive quasi agnationem sui heredis: sive per agnationem naturalem & civilem §. 1. *j. h. t.* §. 2. *j. de exhered. liber.* Agnatio naturalis est, quando post conditum testamentum, & mortuo testatore, posthumus nascitur, cujus in testamento plane nulla facta est ventio §. *j. & 2. j. de exhered. liber. l.* 3. §. 1. *de injusto rupt.* §. 1. *j. h. t. in l.* 3. C. *de inoff. testam.* est casus singularis; ubi ob præsumptam matris pietatem & repentinum mortis casum matris præteritio in effectu habetur pro institutione. Natus etiam intelligitur quando ex ventre exsectus est, & spiritum traxit; quamvis non integrum animal. *l.* 12. *pr.* §. 1. *de liber. & posth.* modo non sit monstrosum vel portentosum. *l.* 3. *in fin. C. de posth. hered. l.* 14. *de statu hom.* idem dic; si mulier ex qua posthumus sperabatur, abortum fecerit: quia non numeratur inter liberos & sic testamentum non rumpit *l.* 129. *de V. S.* Agnatio civilis vel quasi agnatio contingit quatuor modis (1) si nepotes tempore conditi testamenti nati & quorum in testamento nulla facta est mentio, succedunt in locum patris præmortui, vivo avo §. 2. *j. de exhered. liber.* (2) si post testamentum liberi naturales ex concubina fiant legitimi §. *ult. j. de nupt.* §. 2. *j. de hered. quæ ab intestato, N.* 89. *c.* 9. 12. (3) si extraneus post testamentum conditum arrogetur; nisi talis extraneus ante in testamento fuerit institutus *l.* 23. §. *j. de liberis & posthumis l.* 18. *de injusto. rupto. & irrito testamento*: extraneus enim recte instituitur, inepte exheredatur, *l.* 8.

§. 8. *de bonorum poss. contra tabulas* (4) per prætorem adoptati interdum *vid. l. ult. C. de. adopt. §. 2. j. eod.*

7. (2) Per posterius testamentum rite confectum ; sive ex posteriori exiſterit heres, sive non : modo exiſtere potuerit : si enim in posteriori aperto nihil scriptum reperiatur prius manet firmum *l. 11. h.t.* sicuti, quando posterius est nullum ipso jure ob liberorum jam natorum præteritionem *l. 16. §. 1. de vulg. & pupill. substit.* vel ob deficientem conditionem in præsens vel præteritum collatam *l. 16. h.t.* Idem dic, si in posteriore sit institutus is, cum quo non est testamenti factio *l. 12. de his, quæ ut indignis*, si testator in posteriori non sibi, sed filio heredem scripserit *arg. l. 16. §. 1. de vulgari & pupill. substit.* alias prius rumpitur & posterius non valet : quia ex eo nemo heres exiſtit *§. 2. j. h.* sive in posteriore fiat mentio prioris, sive non : posterius enim à priore rumpitur ipso jure *l. 27. C. de testam. ibi: ipso jure* etiam si testator in priori clausulam adjecerit ; se nolle id revocare : quia nemo sibi potest legem dicere, ut à priore voluntate ei recedere non liceat *l. 22. d. L. III.*

Animus enim humanus non tantum habet facultatem mutandi consilium, sed & jus ; quandiu tertio, nihil est acquisitum, ut hîc : quia heres ante mortem testatoris, nihil juris habet *l. j. ff. qui testament : facere possunt, Grot. l. 2. c. 11. §. 4.* licet *c. 6. §. ult.* non videatur recte asserere, quod vivo testatore heres habeat dominium revocabile, testator autem interim retineat jus possidendi ac fruendi *Struv. Ex. 32. th. reali 38. Anton. Faber. 6. tit. 5. def. 9.* ubi tradit : hoc in casu hodie requiri expressam prioris abrogationem. *Sande decis. Fris. lib. 4. tit. 1. d. 1.* videtur hoc fundari in *l. 22. de leg. 3.* secundum quosdam, nec refert, utrum isti legi clausula *si specialiter &c.* sit addita à Triboniano, nec ne : sufficit, quod imperator confirmaverit vide *Cuj. 14. obs. 7.* imo, licet prius testamentum juramento sit confirmatum ; nam juramentum non fit de actu testandi, sed de promissione actum non revocandi : quæ promissio non potest mutare naturam actus, quamvis forte heres fiat perjurus : quod promissionem non servet *Grot. L. 2. c. 13. §. 19.* Si in posteriori testator dicat : se velle ut etiam valeat prius testamentum, voluntas trahitur in fidei commissum, & posteriores heredes rogati censentur ut contenti rebus sibi relictis, vel detracta quarta, hereditatem prioribus restituant *§. 3. j. h. t. l. 29. ad SC. Trebell.* & legata solvant, aliâs ex testamento priore rupto nihil potest peti, junge hic *l. 12. §. 1. h. t. l. ult. de hered. instit.*

8. Requiritur (1) ut hoc testamentum sit perfectum ratione voluntatis ;

tis; sive non sufficit, si testator inceperit condere posterius testamentum, & aut ejus rei eum pœnituit, aut mortalitate præventus id non perfecit: nam imperfectum testamentum nullum est, & sic nullum habet effectum §. 7. *j. h.* (2) ut solennitates debitæ adhibeantur, si testamentum posterius non sit privilegiatum: quia, quæ secundum leges condita sunt, secundum leges mutari, seu tolli debent *arg. d.* §. 7. hinc nuda revocatio verbis facta, e. g. nolo testamentum meum, quod feci, valere, non valet: etiam coram 7. testibus, vel pluribus fortuito intervenientibus prolata *l.* 21. *C. de testam.* alias testamentum solenne revocari potest per minus solenne e. g. per testamentum militare, inter liberos, rure, tempore contagionis conditum; neque etiam interest, utrum posterius sit scriptum, an nuncupativum: item, prius privilegiatum inter liberos revocatur per solenne posterius, licet nominatim eo non derogetur, vel liberis non magis in eo prospiciatur. etiamsi prius coram principe fuerit factum *l.* 19. C. *de testam Nov.* 107. *c.* 2. *Struv. Ex.* 32. *th.* 39. (3) mutatio non procedat ex errore; ut, si forte quis ex falso rumore, heredem scriptum esse mortuum, mutaret testamentum, & in posteriori alium heredem instituerit: hoc enim in casu prius testamentum manet in suo vigore, ut tamen legata in posteriori relicta præstentur. *l. fin. ff. de hered. Inst. l.* 28. *de inoff. testam.*

9. Quod diximus; *debere solenniter esse perfectum*, exceptionem habet (1) quando in priori testamento instituti sunt prorsus extranei, in posteriori autem ii, qui ab intestato erant venturi, modo 5. testes adfuerint, testamentum ratione solemnitatum imperfectum, rumpit perfectum *l.* 21. §. 3. C. *de test.* (2) si testator post testamentum posterius ratione solennitatum imperfectum, decennium vixerit, quod statim incipit currere post testamentum factum, & in ista voluntate perstiterit, modo coram tribus ad minimum testibus prius revocaverit, aut apud acta *l.* 27. *C. de testam. & ibi Gothofr.* alias solus temporis lapsus non sufficit: sive testator dixerit nolo testamentum meum valere; sive adjecerit clausulam, quia volo decedere intestatus: temporis enim ex se nulla est vis efficax, quia est physicum *Grot.* 2. *c.* 4. §. 1. *in pr. Vinn. ad. §.* 7. *h. t. n.* 3.

10. An etiam testamentum inter conjuges reciprocum possit ab uno conjuge, etiam post mortem alterius revocari? Affirm. quantum ad bona, quæ spectant ad revocantem: continet enim hoc testamentum duo testamenta: quia duæ personæ testantur, & duæ sunt hereditates *l.* 4. *de adimend. leg. l.* 1. *C. de SS. Eccles. Struv. Ex.* 32. *aliorum* 43. Nisi forte conjux in suo testamento e. g. uxor expresse adjecerit con-

ditionem; se scilicet instituere maritum & cognatos ejus, si post mortem ejus non sit mutaturus voluntatem: tunc enim conditioni est parendum, aut si non pareat: quia nemo sibi potest eam legem dicere, ne à priore voluntate recedere liceat, non poterit esse heres ex testamento uxoris, propter deficientem conditionem *l. 2. pr. §. 1. l. fin. de condit. Instit. Carpz. p. 3. Constit. 2. Defin. 11. & 12.*

11. Cæterum hoc testamenti genus etiam jure civili est licitum: quia donatio mortis causa inter conjuges omnium bonorum permissa est *l. 9. §. f. de donat. inter virum & uxorem*; ergo multo magis testamentum *arg. l. . §. j. de tutela & ration. distr. & ibi Gothof.* neque hic est institutio captatoria, quam prohibet *lex. 70. & 71. de hered. Inst.* propter amorem conjugalem, qui excludit omnis generis captiones.

12. Si testator posterius testamentum iterum inciderit, prius testamentum reconvalescit, *l. penult. §. 2. de bonor. poss. secundum tabulas* non quidem ipso jure, sed, si heredi in primo testamento scripto opponatur exceptio mutatæ voluntatis, se tuebitur per replicationem: quod scilicet posterius testamentum iterum sit inciſum; & sic, quia non agit ex novo testamento, sed ex primo; non possumus dicere, quod testamentum valeat ex nuda voluntate.

13. Irritum sit testamentum, quando herede destituitur §. 7. *j. de heredit. qua ab intestato*, ab aditione enim omnia pendent *l. 1. in fin. h. t. l. 9. de testam. tut.* qua non facta, nec legata debentur, nisi clausula codicillaris fuerit adjecta. *Carpz. p. 3. c. 2. de* 21. quod tamen hodie post *Nov. j. C. j. §. 2.* raro contingit; quia si heres non velit adire hereditatem, admittuntur fideicommissarii, legatarii, servi in testamento manumissi, heredes legitimi: scilicet, ut impleant ultimam defuncti voluntatem. imo, quilibet extraneus adire volens libertatum in testamento relictarum conservandarum gratia. Sic herede destituitur, si dolo violentas manus testator sibi intulit. *l. 6. §. 7. h. t.*

14. Irritum quoque fit per quamcunque capitis diminutionem testatoris, quod tamen si 7. testium signis fuerit signatum revivisci, jure prætorio, & datur bonorum possessio secundum tabulas; modo testator codicillis, vel alio sufficienti voluntatis suæ indicio declaraverit, se eodem testamento velle decedere §. 7. *j. h. t. l. pen. §. 2. de bon. poss. sec. tab.* An hodie post *Nov. 22. c. 8.* hoc obtineat? vide supra in *tit. quibus non est permiss.* modo tempore mortis fuerit civis Romanus & suæ potestates, id quod sit in captivis propter postliminii jus *§. ult. j. quibus non est permissum fac. testam.* in

aliis

aliis, propter specialem principis in priorem statum, & jura restitutionem *l. 6. §. pen. h. t.* An jure civili sic videatur reconvalescere? vide *Vinn. ad §. 6. j. h. t. n. 4.*

15. Ex imperfecto testamento, vel ex ulla scriptura cui juris authoritas deest, ne quidem princeps hereditatem capit; quia licet legibus sit solutus legibus tamen vivit §. *ult. j. h.* id quod semper præsumitur velle, in iis rebus in quibus de nullo ipsius damno agitur, licet lucrum omittat, & ratio & materia legis ipsi est communis cum suis subditis: quia æquissimum judicat, quod aut legibus ipse sanxit, aut moribus probatur. *Grot. 2. c. 7. §. 11. n. 2. c. 4. §. 12.* Ita ut quæ dicta sunt de infirmando priore testamento, merito fere omnia etiam obtineant in principe. Tantum quæritur, quis judicare debeat, si controversia hîc oriatur, vel in querela inofficiosi? vide *Grot. 2. c. 7. §. 27. n. 2.*

Lib. 28. tit. 4. de his quæ in testamento delentur induc. vel inscrib.

16. Per deletionem, aut incisionem vel revulsionem sigillorum testamentum rumpitur, si ea sit facta consulto; id quod in dubio regulariter præsumitur; quia tantum favore libertatis: seu, quando libertas est relicta, & illa deleta, in dubio inconsulto facta esse censetur: exceptio enim firmat regulam in casibus non exceptis *l. 3. in fin. ff. de his, quæ inteſtamento delentur, inducuntur.* secus, si casu *l. 1. h. t. l. 30. C. de testam.* modo legi possint: quæ enim legi non possunt perinde habentur ac si non essent. *l. 1. h. t. & ibi Gothofr. in not.* licet ex protocollo notarii de voluntate testatoris constet; si enim valere vellet testamentum, potuisset de novo scribere.

17. Si sigilla inveniantur remota, aut linum incisum penes ipsum testatorem, præsumitur consulto factum: nisi mentis alienatio supervenerit *l. fin. de injusto, rupto &c.* secus, si penes tertium. *vide hic Carpz. p. 3. c. 5. d. 27.* nihil interest, sive deletio fiat ab ipso testatore, sive ab alio nomine ejus *l. 30. C. de testam.* modo totum inducatur: nisi in unius odium factum; tunc enim reliquis non præjudicat. *l. 2. & 3. h. t. ibique Brunem.* an delero instituto, substitutus admittatur? disputatur. vide *l. 12. l. 16. §. 1. de his quæ ut indignis l. 1. §. 4. h. t. l. 1. C. de posth. hered. instit. Zas. h. t. n. 3.*

18. Si testamentum nuncupativum in scripturam sit redactum & ea deleta, idem obtinet quod in testamento scripto; nec interest, utrum nota-

rius in protocollo illud deleverit nec ne, quia protocollum nihil facit ad testatorem, sed notarius ex officio conficit. *vide hic Vinn. §. 2. n. 3. h. t. & doctores ibi allegatos.*

19. Si diversæ sint tabulæ testamenti, & unum exemplar sit deletum, alterum non: testamentum non erit irritum, nisi probetur deletionem eo animo esse factam, ut ab intestato defunctus decederet *l. f. ff. quæ in test. delentur.* hinc, si testamentum est deletum, hereditas non pertinet ad fiscum *l. 4. h. t.* nec obstat *l. 3. eod.* quia loquitur de casu, ubi heredes ab intestato deficiunt. junge *l. 30. C. de testam. l. 1. §. 8. unde liberi.*

Titulus XVIII

De inofficioso testamento.

Lib. 5. tit. 2. de inoff. testam. Cod. 3. tit. 28. de inoff. testam.

1. Testamentum rescinditur officio judicis per querelam inofficiosi testamenti; scil. LL. XII. tab. parentibus erat permissum, ut quacunque ratione de re sua legassent, jus esset: sive liberos heredes instituissent, sive eos exheredassent, vel præteriissent. Hinc à veteribus ictis, quando pater contra officium pietatis naturalis liberos in testamento suo vel inique exheredaverat, vel præterierat introductum, ut inique exheredati vel præteriti potuerint quæri de patre, ac si non fuisset sanæ mentis, quando tale fecerat testamentum: & sub hoc colore rescindebatur per querelam inofficiosi testamenti. Quo colore hodie post *N. 115. c. 3.* opus non est: quia parentes omnes suos liberos nominatim ex justa causa ibi expressa exheredare debent, & hæc causa ab herede probari; aut si non possit, testamentum rescinditur *pr. j. h. Struv. Ex. 10. th. fundamentum 3.*

2. Querela inofficiosi est remedium extraordinarium (alii dicunt, actio in rem, quia continet petitionem hereditatis) quo rite quidem sc. *secundum modum & formam in Nov. 115. C. 3. expressam* sed inique exheredatus aut præteritus petit, ut testamentum rescindatur, & ille heres ab intestato declaretur *l. 34. C. h.*

Dicimus hanc querelam esse *remedium extraordinarium* per §. 2. *j. h.* quia tunc demum datur, si quis nullo alio jure ad defuncti bona venire possit.

Præ-

Præterea, quod *rescindatur testamentum*, si exheredatio sit iniqua: quia utrum causa justa sit, an injusta, pertinet tantum ad qualitatem exheredationis, non ad modum & formam; in hoc enim, si sit peccatum, sive, si exheredatio non sit rita; sive liberi, *primo*, nominatim non sint exheredati: sive, *secundo*, una ex causis in *Nov.* 115. *c.* 3. relatis non sit expressa: testamentum est ipso jure nullum, nec opus est querela inofficiosi *l.* 5. *C. de LL.* vide supra in tit. *de exheredat.* Tandem: *per hanc querelam testamentum rescindi, & simul peti hereditatem*: quia scil. per rescissionem testamenti perinde est, ac si defunctus intestatus mortuus esset *pr. j. de hereditat. quæ ab intest. defer.* & sic merito eadem opera, qua personæ quibus querela datur, & quibus debetur hereditas ab intestato petunt testamenti rescissionem, etiam hereditatem petunt, ut constat *ex d. l.* 34. *C. h.*

3. Nec obstat: petitio hereditatis datur contra eum, qui falso se gerit pro herede, vel pro possessore; querela autem inofficiosi contra eum qui verus est heres, scriptus ab ipso testatore: & sic querela inofficiosi non potest includere petitionem hereditatis: nam eo ipso, dum pater facit contra officium pietatis talem heredem scribendo, heres scriptus habetur pro falso herede, sive pro eo, qui pro herede vel possessore possidet.

5. Fundamentum querelæ est jus hereditarium; seu, jus succedendi, propter quod querens vel necessario exheredandus, vel instituendus erat *ut supra diximus, de exheredat. liberor.* & cum hoc competat tantum liberis, parentibus & fratribus, atque sororibus utrinque conjunctis vel consanguineis, licet diverso modo: liberis enim competit ex præcepto juris naturæ, & hi vivis parentibus quasi sunt domini rerum paternarum. *l. 7. de bonis damnatorum l. 11. de liberis & posthumis hered. instit. Nov. j. in præfat. §. ult. Grot. Lib. 2. c. 7. §. 3. & seqq.* parentibus, propter gratitudinem, quam liberi debent ob beneficium nativitatis, & honestæ educationis: fratribus autem tantum: quia proximum cum nobis & communem habent ortum; seu, ex iisdem parentibus nobiscum nati sunt: hanc querelam instituere tantum possunt liberi, parentes, fratres atque sorores: ultra hos autem reliquis cognatis, quamvis ab intestato possint succedere, non datur: quia unusquisque potius videtur velle bona sua ad eos pervenire qui sunt suæ cognationis & familiæ, ut honesto possit conservari, quam quemcumque extrancum post mortem ea occupantem, §. 1. *j. h. Grot. 2. c. 7. §. 10.*

4. Nec obstat *l. 6. in pr. h.* ubi dicitur: quod querelam possim instituí-

instituere contra testamenta eorum, quibus succedo ab intestato; jam autem omnibus cognatis possum succedere ab intestato; ergo videbatur dicendum, mihi dari querelam inofficiosi contra omnium cognatorum testamenta: nam *in l. 6. pr. h.* adjicienda hæc est limitatio: sc. quorum cognatorum hereditatem ab intestato possum petere, si etiam necessario me heredem instituere coguntur, vel exheredare, contra eorum testamentum mihi datur querela: jam autem ultra fratres & sorores nullus ex cognatis alium necessario cogitur heredem instituere.

5. Liberis datur legitimis & naturalibus simul *l. 14. 15. h. t.* legitimatis *N. 12. c. fin. 89. c. 8. 9.* interdum, arrogatis, & adoptatis §. 2. *j. de exhered. l. pen. C. de nupt. l. 8. §. 2. h. t.* suis & emancipatis. *l. 7. 37. pr. h.* natis & posthumis *l. 1. §. 1. C. h.* primi & secundi gradus *l. 1. h. pr. & §. 1. j. h. juncta l. 220. §. ult. de V. S.* naturalibus & spuriis in bonis matris *l. 29. §. 1. h. t. l. 2. 8. unde cognati* non autem patris; quia patrem spurii non intelliguntur habere §. 12. *j. de nupt. vid. Struv. d. Ex. 10. th.* Quod dictum 11.

6. Parentibus etiam datur contra testamentum filiorum, quod fecerunt de peculio castrensi, vel quasi castrensi, nisi juste fuerint exheredati propter *Nov. 115. c. 4.* ante jus novellarum contra testamentum filiorum emancipatorum. *l. 14. 16. 30. h. t.* verum contra eorum, qui etiam jus habent dicendi parentis testamentum inofficiosum: sic ergo matri datur contra testamentum naturalis filii vel spurii: non autem patri. §. 1. *j. h. t.* propiores excludunt remotiores *arg. N. 118. c. 2. juncta l. 6. §. 1. h. t.* neque cum his semper concurrunt fratres & sorores germani. *arg. l. 1. h. t. l. 27. C. h. t.*

7. Denique, ut jam dictum, datur fratribus & sororibus germanis & consanguineis: si scil. instituantur heredes infames, vel macula levis notæ laborantes *l. 27. C. h. t.* nisi ex una causarum in *Nov. 22. c. 47.* expressarum, juste fuerint exheredati, an, si ipsi infamia laborent? disputatur. in fratribus sufficit, si saltem heres hanc causam possit probare; non autem necesse est, ut à defuncto in testamento exprimatur: dicta enim Nov. hoc non requirit, ut supra diximus in tit. *de exherdat.*

8. Heredibus prædictarum personarum regulariter non competit *l. 6. §. fin. l. 7. h. t. l. 5. C. h. t.* Si tamen quis moriatur ante aditam hereditatem, ejus descendentibus datur *l. 36. §. fin. l. 34. C. h. t.* successorium edictum habet locum in personis diversi *l. 14. h. t.* non ejusdem ordinis succedendi: sic repudiatio patris nocet filio, *l. 34. C. h. t. arg. l. 6. in pr. de injusto*

injusto rupto & irrito Bach. Vol. 1. ad Tr. disp. 13. th. 5. lit. C. & D. Instituitur querela contra quemvis heredem institutum *l. 8. §. 10. h. t.* cui hereditas est adeunda inter præsentes intra sex menses, absentes intra annum continuum *l. 36. §. fin. C. h. t.* cujuscunque dignitatis: etiam contra imperatorem *d. l. 8. §. 2. h. t.* piam causam *arg. l. 31. §. 1. h. t.* ut Gl. loquitur ad *l. 8. §. 2. h. t.* quamvis Deum quis scripserit heredem: contra heredes heredis, fideicommissarium, *l. 1. C. h. t.* imo, fiscum, qui hereditatem interdum occupat *l. 10. C. h.* in foro domicilii vel rei sitæ *l. 29. §. fin. h. t. l. fin. ubi in rem actio.* Nec obstat: quod querelæ non videatur posse esse locus contra fiscum: quia aut scriptus heres adiit hereditatem, & bona vacantia non sunt, aut repudiavit, & ita destituto testamento exheredatus ab intestato erit heres; quia non adita hereditate nullius momenti est exheredatio *l. 29. pr. de bonor. poss. contra tab.* & sic fisco non potest esse locus: quia *l. 10. C. h.* continet duas partes: prima agit de querela inofficiosi, altera de petitione hereditatis.

9. Per querelam inofficiosi intenditur, ut testamentum rescindatur, eam instituens heres ab intestato declaretur, & hereditas cum omni causa restituatur *d. l. 8. §. 13. & 16. h. l. 34. C. h.* Jure veteri totum testamentum subvertebatur. *d. l. 8. §. 16. & l. 28. in f. h.* sive per modum actionis fuisset instituta, sive per modum exceptionis: quando sc. exheredatus erat in possessione *l. 8. §. 13. h. t. juncta l. 16. §. 1. h. t.* sive interdum, si exheredatus simpliciter petat hereditatem, & de titulo excipiatur, per modum replicationis *Paul. 4. sentent. 5. & ibi Cujac.* ita tamen ut legatarii appellare potuerint, si contra testamentum pronunciatum fuisset *l. 29. pr. h. t.* Jure novo subvertitur tantum heredis institutio; quia per eam heredibus ab intestato injuria facta est; non autem legata, fideicommissa &c. Hæc firma manent; quia nullo vitio laborant, *Nov. 115. c. 3. in f. & c. 4. in f.* Imo, si ille cui injuria est facta approbet testamentum, ipsa quoque institutio: quoad ipsum sc. aliis enim quibus injuria est facta, hæc approbatio præjudicare non potest, *arg. l. ult. §. f. ad Sctum Velley. l. f. C. de pactis Schilt. Ex. 14. th. 85. Struv. d. Ex. 10. th. & quidem 22.*

10. Hinc fieri potest, ut paganus per accidens pro parte testatus, & pro parte intestatus decedat. Quo etiam refertur: si quidam juste exheredati, quidam injuste: respectu enim horum, si querelam instituant, & testamentum rescindant, intestatus decedit: respectu illorum, qui juste

sunt exheredati, testatus *l.* 15. §. *ult. l.* 19. 24. *h. t.* Si actor sponte accusavit, & ad finem usque perseveravit, nec obtinuit perdit omnia emolumenta, quæ ex testamento habere potuisset, & fisco vindicantur. *l.* 30. §. 1. *h. t. l.* 22. *de his quæ ut indign. l.* 8. §. 14. *l.* 13. §. *pen. de jur. fisci.* secus, si ipsum accusationis pœnituit, vel solennia tantum impugnavit *l.* 24. *h. t. l.* 5. *pr.* §. 1. *de his quæ ut indign. Carpz. p.* 3. *c.* 3. *d.* 24. vel alii restituere est jussus *d. l.* 8. §. 14. *de jure fisci.*

11. Quamvis per querelam inoff. testamentum redigatur ad casum, ac si aliquis intestatus decessisset, ab iis, qui inique sunt exheredati, quique instituere possunt querelam: tamen non prodest, juste exheredatis: quia querelam instituere non possint, & absurdum foret de negare querelam, & tamen admittere ad hereditatem ab intestato: quod enim una via negatur, altera non est concedendum: licet non negemus, ipsos, si testamentum factum non fuisset, potuisse succedere ab intestato ex lege: secus, quando per querelam testamentum redigitur ad casum intestati per sententiam.

12. Si unus ex injuste exheredatis non instituat querelam animo eam repudiandi, aliis eam instituentibus jus ejus accrescit. Nec obstat: quod non videantur esse conjuncti à testatore, quia sunt exheredati, & jus accrescendi datur tantum conjunctis *l.* 3. *pr. de Usufr. accrescendo:* nam, quamvis non sint conjuncti à testatore, conjuncti tamen sunt à lege, quæ ipsis concedit jus succendi ab intestato & querelam instituendi. Si ideo non agat; quia forte absens est, jus accrescendi non obtinet, & portio ei post reditum est restituenda, conjunge hic *l.* 8. §. 8. *l.* 16. 17. *& 19. & Struv. d. Ex.* 10. *th.* 26.

13. Querela inofficiosi cessat (1) quando est omissa & exstincta per agnitionem voluntatis testatoris post mortem ejus. *l.* 23. §. *j. h.* c. g. legatum accipiendo *l.* 10. §. 1. *l.* 12. *pr. h. t.* sc. proprio nomine: secus, si hoc fiat nomine alieno *arg. l.* 23. §. 1. *h. t.* vel cogente officio §. 4. *j. h. t. arg. l.* 22. *de his quæ ut indign.* per renunciationem de non movenda querela *l.* 15. §. 1. *h. t.* non vero per renuntiationem hereditatis: quia (1) renuntiatio hereditatis ad renuntiationem querelæ non pertinet; & renuncians querelæ adhuc legitimæ supplementum jure naturæ debitum petere potest *vide Vinn. ad.* §. 5. *h. t. Schilt. Ex.* 14. *th.* 63. (2) huc accedit quod renunciationes sint strictæ interpretationis. sic, etiam si filius consentiat in exheredationem à patre factam, & eo nomine aliquid accipiat, addito pacto: de non movendo querelam, tamen eam movere potest:

quia

quia pactum factum est vivo patre, ubi nullum jus adhuc habuit ad testamentum patris, vel querelam *l.* 35. §. *j.* C. *h.* & vivo patre legitima non potest peti, nisi in casu *N.* 5. *c.* 5. nec pater propter delictum filii cogitur legitimam solvere. *l.* 1. §. 19. *de collat. Carpz. p.* 3. *c.* 12. *d.* 10. (2) Lapsu quinquennii ab adita hereditate computandi: quia demum ex hoc tempore agere potest: & si de valore testamenti quæstio sit, incipit currere ex tempore quæstionis decisæ *l.* 16. C. *h. t.* si intra id querela non fuerit mota, vel si inique exheredatus mortuus fuerit: ne quidem heredes eam instituere possunt *l. pen.* §. 2. C. *h.* nisi magna ex causa fuerit impeditus; vel querelam præparaverit. *l.* 8. §. 10. *& fin. & ibi Gothofr. l.* 34. *in fin.* 36. §. 2. C. *h. t.* (3) cessat, quia testamentum non est inofficiosum propter legitimam relictam, §. 3. *j. h.* Legitima est portio portionis ab intestato debitæ, certis personis ne testamentum inofficiosum dicant, à testatore relinquenda, *l.* 8. §. 6. *& 8. h. t. l.* 31. C. *h. t. N.* 1. *c.* 1. §. 1. olim vel titulo universali, vel singulari relinqui poterat §. *ult. j. h.* hodie ex *Nov.* 115. *c.* 3. 4. relinquenda titulo institutionis: sive, liberi & parentes in quocunque testamento, solenni & privilegiato debent institui heredes; quoad fratres nihil est mutatum.

14. Legitima, quia est debitum naturale *l.* 36. §. *ult.* C. *de inoff. testam.* nullo onere potest gravari, neque dilationem, vel conditionem recipit; nisi filii favorem respiciat *l.* 26. C. *h. t. Carpz. p.* 3. *c.* 9. *d.* 11. & si horum aliquid adjiciatur pro non scripto habetur *l.* 32. C. *h.* nec jure civili tolli potest, nisi ex justa causa: est enim debitum juris naturæ hypothetici, sive quod præsupponit, si liberi non fuerint ingrati. *Grot.* 2. *c.* 7. §. 4. *n.* 3. *in fin. &* §. 7. licet, si formaliter consideretur, sive prout à jure civili determinatur, augetur vel minuitur sit debitum civile, & juris civilis: unde *in l.* 36. §. 1. C. *h. t.* dicitur portio per leges definita, junge *l.* 6. *in pr.* C. *de sec. nupt. Nov.* 18. *c.* 1. sic considerata potest tolli, modo relinquatur, quantum ad alimenta sufficit. *Grot. d. L.* 2. *c.* 7. §. 4. *n.* 3. *in fin.* vel potius mutari *Gail.* 2. *obs.* 22. collateralibus autem, quia ipsis alimenta non debemus, omnino adimitur interdum per statutum. *Carpz. p.* 3. *c.* 15. *d.* 1. *&* 5. In liberis tamen & parentibus non opus est, ut tota legitimæ quantitas relinquatur titulo institutionis; sed sufficit, si instituantur in minima parte; reliquam petunt actione ad supplementum, & tunc omnia imputari possunt, quæ recensentur *in* §. *ult. h. t.* & ex substantia defuncti proficiscuntur *l.* 36. C. *h. t.* non vero bona adventitia *arg. d. l.* 36. *l. fin.* C. *de collat. l.* 1. §. 15. *de collat.*

Carpz. p. 3. c. 12. d. 17. etiamsi ad liberos intuitu patris perveniant, vel ex re patris, ut sumptus in studia *arg. l. 1. §. 15. de collat. l. 50. fam. ercisc.* Hæc institutio in minima parte (1) est honorabilis *l. 5. §. 6. de legatis præstandis l. 26. si quis omissa causa testamenti* (2) utilis, quia si unus ex coheredibus deficiat jus accrescendi locum habet *l. sin. §. 10. C. de caduc tollend.*

Actio ad supplementum non est querela inofficiosi: quia per eam testamentum conservatur, per querelam autem subvertitur, sed condictio ex lege sc. *Nov. 115. c. 5. juncta l. un. ff. & C. de condict. ex lege*, quæ instar aliarum actionum in personam, & petitionis hereditatis extinguitur demum 30. annis *l. 3. C. de præscriptione 30. vel 40. ann.* ad heredes transit etiam non præparata: secus quam querela. obstat *l. 34. in fin. C. h. t. vide Gothofr. in not.* Hoc supplementum testator prohibere non potest: quia debetur ex legis dispositione. *N. 115. c. 5.* & nemo potest facere ne leges in testamento suo valeant *l. 55. de leg. 1.* sive hoc fiat directe, sive indirecte per fraudes, e. g. si pater sciens bona sua vel non ejusdem quantitatis esse dicat, vel minus æstimet in fraudem eorum quibus legitima supplenda *arg. l. 29. de LL. Carpz. p. 3. c. 12. d. 8.* renunciatio est permissa *l. 35. §. 2. C. h. arg. l. ult. §. penult. ad SC. Vellej.*

15. Quantitas legitimæ olim fuit pars quarta *l. 8. §. 1. h. t. l. pen. C. h. t.* hodie per *Nov. 18. c. 1.* est aucta pro numero liberorum, ita ut si sint 4. vel pauciores sit trions: vel tertia pars istius portionis, quæ debetur ab intestato, e. g. si ab intestato debeantur 3. millia, legitimam conficiunt 1000. si sint quinque, vel plures, est semis, sive dimidia pars istius portionis, quæ debetur ab intestato e. g. si ab intestato debeantur tria millia, legitima erit 1500. quia nepotes succedunt jure repræsentationis: si ex uno filio præmortuo quatuor, ex altero quinque supererent, inspicimus numerum personarum parentum: idem observatur, si cum patruis concurrant. Hoc augmentum non tantum obtinet in liberis; verum etiam in parentibus & fratribus: quando parentes & fratres inique sunt exheredati, & concurrunt in querela instituenda: propter verba finalia: *c. 1. in N. 18.* ubi dicitur: quod in omnibus personis, quibus olim legitima debebatur, hoc obtinere debeat, jam autem olim parentibus & fratribus debebatur: & regula correlativorum etiam in correctoriis locum habet *l. fin. & ibi Bart. C. de indict. vid. arg. §. 3. j. de succeff. libert.* licet in inscriptione Novellæ eorum non fiat mentio.

16. Ut sciamus definitam quantitatem, an sc. debeat esse trions, vel

semis

semis etiam juste exheredati, & isti, qui querelam repudiarunt numerandi sunt; licet priorum portio maneat penes heredem scriptum; quia alias ipsorum exheredatio vel repudiatio fieret in aliorum præjudicium, *vid. Struv. Ex.* 10. *th. ut autem* 32. Ubi allegantur multi dissentientes, qui putant: quod in *Nov.* 18. in præfatione, non simpliciter inspiciatur numerus liberorum; quia alias præmortui numerandi essent; sed quatenus capiunt ex hereditate, aut capere sperantur; quodque in *Auth. Novissima C. h.* quando triens vel semis dicitur deberi, hoc dicatur cum adjectione: *ex æquo inter eos dividendus*; ita ut eventus divisionis, quæ revera fit, in spiciatur, non successio ab intestato, *Schilt. Ex.* 13. *th.* 61. Nos priorem opinionem præferimus propter æquitatem, quæ potissimum in legitima respicitur, tanquam in debito juris naturæ: *Grot.* 2. *c.* 7. §. 4. & juste exheredati dividere possent, nisi obstaret exheredatio: secus quam monstroſi, portentosi, abortivi, mortui nati, hi enim omnes non numerantur inter liberos, ut supra dictum *in tit. præced.* sic etiam hic non numerantur qui statuto simpliciter sunt excluſi. *arg. l.* 8. §. 8. *h. t. l* 31. *C. h. Vinn. lib.* 1. *select. quæst.* 21. Quantitate legitimæ ita determinata, filii vel parentes, quia in ea heredes instituuntur, pro rata portionis respondent creditoribus hereditatis simul cum aliis coheredibus: & ut sciamus quantum quisque solvere debeat ex tota hereditate (1) per rationem sive computationem deducimus æs alienum, funeris impensas, pretia servorum manumissorum *l.* 8 §. 9. *h. t.* §. *ult. j. de L. F.* etiam portionem statutariam conjugi interdum debitam *arg. l.* 8. §. 8. *h. t. l.* 31. *C. h. t.* (2) assignamus in bonis ære alieno per rationem deducto unicuique quantitatem suæ legitimæ vel portionis ex testamento & (3) æs alienum inter eos, pro rata solvendum dividimus. Quando legitima relinquitur titulo singulari: ut olim hoc erat permissum in omnibus, quibus legitima debebatur §. *ult. j. h.* & hodie adhuc in fratribus: legitima est pars bonorum: sive prius deducitur æs alienum ab heredibus tantum solvendum, & tunc legitima cuique assignatur: quia bona non intelliguntur, nisi deducto ære alieno *l.* 8. §. 9. *ff. h. Bachov. ad Treut. vol.* 1. *Disp.* 13. *th.* 12. *l.* C. & sunt ea, quæ fuerunt tempore mortis §. 2. *j. de L. Falc. l.* 6. *C. h. t.* Sic, si hodie filius instituatur in re certa & coheredem habeat, æs alienum non solvit, sed est instar legatarii *l.* 13. *C. de hered. instit.*

17. (4) Cessat, quia testamento est adjecta clausula codicillaris, de qua *vid. l. pen.* §. 17. *de L.* 11. *l.* 29. *in pr.* & §. j. *de testam.* tunc enim filius tanquam heres ab intestato censetur rogatus, ut in testamento scrip-

tis hereditatem, tanquam fideicommissariis universalibus restituat detracta Trebellianica; quæ hic non erit tantum quarta, sed induit secundum jus civile naturam legitimæ, ita ut interdum sit triens, interdum semis. *Struv. Ex. 36. th. controversi 30. in f.*

18. (5) Cessat querela, si exheredatio sit facta bona mente, in favorem nepotum ex filio prodigo, quem, institutis nepotibus ex ipso, exheredavimus *l. 16. §. 2. de curat. furiosi & aliis extra minores dandis l. 18. ff. de liberis & posthumis.* Neque hoc est correctum per *N. 115. c. 3.* quia loquitur de exheredatione, quæ non sit bona mente. An autem causa & necessitas judicii paterni sit exprimenda, an vero in exheredatione sufficiat si ex indiciis de eo simus certi? disputatur: nos prius tutius judicamus, cum propter verba *d. l. 16. §. 2.* tum etiam, quia talia indicia raro ita sunt certa, quin non dubiam habeant disceptationem propter mores forte filii mutatos. (6) Cessat, quia ea opus non est, vel quia testamentum est ipso jure nullum, sive propter defectum solennitatum *l. 5. C. de LL. §. ult. j. quibus modis testamenta infirmantur*, sive quod liberi, immediate in potestate constituti, à patre sint præteriti *pr. j. de exhared. lib.* sive, quod exheredatio rite non sit facta, *vid. notata supra h. t.* neque tamen metuenda magna strages juris antiqui in sublata bonorum possessione contra tabulas: differentia suorum & emancipatorum quoad institutionem; querela inofficiosi, cum tamen Justinianus nunquam jus vetus nisi cum multa præfatione, non autem ex consequentia & silentio abroget. quia omnia hæc jura aliis in casibus, vim suam & usum retinent, quamvis non in hoc, qui expresse in *d. N. 115. c. 3.* correctus esse videtur: vel quia datur actio ad supplementum §. 2. & 3. *h. t.* (7) cessat in testamento militis, quod condidit de peculio castrensi; & aliorum, qui habent peculium quasi castrense *l. ult. C de inoff. testam.* quod tamen utrumque hodie est correctum per *Nov. 115. c. 4. in pr.* si sc. miles sit filiusfam. ut supra dictum. alias, si sit patersfam. nec in rebus in castris, nec aliunde quæsitis, locum habet *l. 9. 24. C. h. t. l. 8. §. 3. & 4. h. t.*

(8). Cessat in substitutione pupillari, quando scilicet vel mater, vel frater in tali substitutione à patre sunt præteriti: quia licet his personis a filio vel fratre debeatur legitima, tamen in hac substitutione non est testamentum filii vel fratris, sed patris, qui matri legitimam non debet, nec fratri; licet ut filio, eam debeat in testamento proprio. *l. 8. §. 5. h.* nihil inter est sive sit substitutio pupillaris expressa, sive tacita, quæ continetur sub expressa vulgari *arg. d. l. 8. §. 5. h. t. jung. notata in tit. de substit. Struv. Ex. 10. th. Denique 39.*

Titulus

Titulus XIX.

De heredum qualitate & differentia

1. Si testamentum non sit infirmatum vel ipso jure, vel officio judicis per querelam inofficiosi, hereditas pertinet ad heredem in testamento scriptum: de quo ut constare & ut etiam ipse heres deliberare possit, an hereditatem acquirere vel repudiare velit? testamentum aperiendum est, sive sit verum & legitimum, sive sit falsum, injustum, ruptum imperfectum: imo omnis scriptura, quæ continet ultimam voluntatem inspici debet. *l.* 2. §. 1. & 2. *T. Q. A. l.* 1. §. 1. *de tab. exhibend.*

Lib. 29. *tit.* 3. *test: quem apert: insp: & describantur. C.* 6. *tit.* 32. *quemadmodum testam. aper: inspic. & describantur.*

2. Apertura testamenti est actus, quo tabulæ in quibus ultima voluntas continetur ad inspiciendum & cognitionis gratia resignantur. *l.* 1. 2. *h. t.* Est duplex: vel nuda, vel solennis. Nuda est, quæ fit sine omni solennitate. scilicet ut sciamus, an debitæ solennitates sint observatæ, qui testes adfuerint, quis heres scriptus, & quibus aliis in testamento relictum *l. ult. C. quemadmodum testamenta aperiantur.* Solennis est, quæ fit coram judice competente, convocatis omnibus quorum interest, nec non testibus, ut subscriptiones suas & sigilla agnoscant *l.* 4. & 7 *d. t.* olim ante tertium vel quintum diem à morte testatoris non fiebat *Paulus.* 4. *sentent. tit.* 6. Hodie ex auth. *sed neque C. de sepulchro viol.* non ante nonum diem. jure saxonico trigesimum. *Wesenb. h. t.*

3. Nuda apertura non tantum heredi conceditur; verum etiam aliis desiderantibus, ut sunt substituti, fideicommissarii, legatarii &c. *vide N. l. c.* 1. *in fin.* quorum interest, modo jurent, se per calumniam id non postulare datur inspiciendi & describendi copia *l.* 3. *C. d. t.* si negetur heredi, datur actio ad exhibendum & rei vindicatio *l.* 3. *h. t.* si possidens se possidere neget, interdictum de tabulis exhibendis *l.* 2. §. *fin. h. t.* quod etiam detur aliis quorum interest, ut & extraordinaria persecutio. *arg. l.* 1, 2. 3. *C. h. t.* Ad justas causas refertur, quando transactio de controversia ex testamento orta fieri debet: quia de his con-

controversiis non licet transigere, nisi tabulis inspectis *l. 6. ff. de transact.* interdum tamen denegatur: ut si forte defunctus vetuerit aliquam partem testamenti aperire, vel, si illud quod describendum est ad ignominiam alicujus pertineret, *l. 54. de l. j. l. 3. C. Q. T. A. junge l. 2. §. 6. h. t.* ex qua patet, quod etiam non aperiatur locus, ubi est dies & consul: ad evitandum omne falsum, quod imitando scripturam posset committi.

4. Præterea fit sine solennitatibus, non citatis testibus, sed tantum in præsentia optimorum virorum, & ab his rursus ad futuram solennem aperturam obsignatur; si scilicet sit testamentum privata fide conditum: in his enim solennis apertura obtinet, nuda sufficit in testamentis publica fide confectis: de quibus vide supra in tit. *de testim. ordin.* vel etiam à notario in publicum instrumentum redactis *Struv. Ex. 28. th. Posteriori 29.* vel, si vivus testator aut coram notario aut magistratu, ipse, ut testes suas scripturas & signacula agnoscerent, curaverit.

5. In solenni apertura quando unus vel alter ex testibus abest, mitti debent tabulæ testamenti ubi sunt, ut ibi agnoscant suas subscriptiones & sigilla: si omnes forte absint, intervenientibus optimæ opinionis viris tabulæ aperiri debent, describi & recognosci; quo facto iterum obsignantur & mittuntur ad signatores ad inspicienda sigilla sua *l. 7. ff. T. Q. A.*

6. Si unus vel alter testis ante recognitionem sit mortuus testamenti fides non intercidit: quia sigilla & subsignationes, perinde ut scripturæ, etiam post mortem probant *l. 6. ff. Q. T. A.* in qua dicitur, quod testamentum possit publicari majore parte signatorum interveniente: ex quo sequitur, quod non intercidat, si omnes sint mortui *Schulz. Ex. 38. th. 173. Colleg. Jurid. Argent. h.* Hinc caute l. hic est, ut testator vivus per notarium unum aut duos testes suas manus recognoscere faciat, & desuper instrumentum fieri, *Brunn. ad l. 4. ff. h. t.* Dissentiunt alii, quia testamenti validitas non dependet ex testium vita, sed ex eorum legitima adhibitione *Wissenbach. ad pand. disp. 58. th. 20.* & sigillorum recognitio non est absolute necessaria, cum etiam ab aliis fieri possit. *Vigl. ad §. 7. j. de testam.* Verum hoc procedit, si nullus ad sit contradictor. Si unus vel alter testis sigillum & manum suam neget, aperiendum quidem est testamentum, sed ejus fides vacillat *l. j. §. 2. d. t. & Brun. ibi.*

7. Effectus solennis aperturæ est, ut testamentum publicum fiat; sive in monumenta publica & archivum transferatur: cujus ea est utili-

utilitas ; ut, si forte tabulæ intercidant, ad archivum recurri possit *l.* 18. *C. de testam.* Quando testamentum est nuncupativum apertura locum quidem habere non potest, testes tamen de voluntate testatoris post mortem ejus jurato deponant, & si in scripturam non sit redactum, omnes que mortui, intercidit : quia, licet mors testium non referatur inter modos intirmandi testam. tamen hoc in casu iis deficientibus non potest constare, an testamentum sit factum *Zoes. in ff. h. t. n.* 5. Si constet quis sit heres vel ex tabulis testamenti, vel ex depositione testium, si testamentum fuerit nuncupativum, hereditas vel adeunda est vel repudianda.

Lib. 29. *tit.* 2. *de acquirenda vel omittenda hereditate C.* 6. *tit.* 30. *de jure deliber. & de adeunda, vel acquir. hereditat tit.* 31. *de repudianda vel abstin. hered. tit.* 52. *de his qui ante apertas tab. hered. transmittunt.*

8. Hoc diversis modis sit pro differentia heredum; si enim sint heredes necessarii, ut sunt servi : sive velint sive nolint, hereditatem adire coguntur ; vel si nolint, ipso jure habetur nomine ipsorum pro adita *l.* 3. *in f.* C. *de hered. Instit. l.* 57. §. *ult. de acquir. hered. l.* 58. *&* 63. *ff. eodem* modo testator non instituerit duos : quia tunc interdum institutio non valet *l.* 42. *ff. de hered. Inst.* neque liberum hominem substitutum dederit ; hoc enim in casu substitutus est præferendus, si velit adire hereditatem *l.* 57. *ff. de hered. Instit. junctat.* 60. *d. t. &* §. *j. ff. h.* Si sint sui & necessarii, non tam hereditatem adire, quam potius, se immiscere dicuntur. Vocantur *sui* : quia domestici sunt heredes, & vivo quoque patre quodammodo domini existimantur ; *necessarii* : quia L. XII. Tab. omnino heredes fiunt, sive velint, sive nolint, tam ab intestato quam ex testamento : prætor tamen ipsis concedit beneficium abstinendi, ut potius parentis quam ipsorum nomine à creditoribus bona possideantur ac distrahautur §. 2. *j. h. l.* 28. *de bonis, auth. Jud. poss.*

9. Interdum etiam jure civili non sunt heredes necessarii; scil. si pater ipsis vulgariter substituat, ut supra diximus, *de vulgari subst.* vel eos instituat sub conditione potestativa, quæ facile impleri potest, substituto vel coherede dato *l.* 86. *de condit instit. l.* 14. *de hered. instit.* Si sint extranei, quales sunt, qui testatoris juri subjecti non sunt ; etiam liberi, extra potestatem nostram a nobis instituti e. g. a matre, extranei heredes appellantur : hereditatem adire vel repudiare possunt. §. 3. *&* 4. *j. h.*

10. In heredibus extraneis, item suis & necessariis requiritur, ut cum iis sit testamenti factio: quæ vel est activa, quando quis ipse potest facere testamentum; vel passiva, quando ex testamento capit, vel etiam alii acquirit, licet testamentum facere non possit, §. 4. *in pr. & med. h. l. j. de Reg. Cajon. l. 52. de L. 11. junct: l. 14. de suis & legitimis.*

11. Testamenti factio cum ipsis debet esse tribus temporibus (1) conditi testamenti; ut valeat heredis institutio; alias quæ institutio est vitiosa ab initio, tractu temporis non convalescit *l. pen. de R. j.* (2) mortis; ut confirmetur; ante mortem enim revocari potest, & heres institutus jus quæsitum nullum habet, *l. j. ff. qui testamenta facere possunt*, §. 2. *j. quibus modis testam. infirm. l. 22. d. L. 111.* (3) aditæ hereditatis; ut effectum habeat, quia heredi liberum est hereditatem repudiare, vel adire: adire autem non potest, si hoc tempore cum ipso non sit testamenti factio §. 4. *in pr. j. h.* Quamvis regulariter nemo possit esse suus heres, qui non est capax tempore mortis, eo ipso enim momento, quo suus e. g. deportatur, desinit esse suus §. 1. *j. quibus mod. patria potestas tol.* tamen interdum accidit, ut maneat suus & non habeat testamenti factionem, ut sit in liberis hæreticis *N. 111. c. 13.* §. 14. apostatis *l. 1. 3. C. de apostat.*

12. Hæc tria tempora requiruntur, sive pura sit institutio, sive conditionalis *d. §.* 4. Quando enim conditio existit, retrotrahitur & ab ipsa testatoris morte censetur pure facta *l. fin. §. 1. de vulg. & pupill. substit.* possunt etiam reduci ad duo; quia tempus aditæ hereditatis & mortis conjunguntur, ne defunctus unquam videatur fuisse sine herede, *l. 54. ff. de aquir. vel omitt. hered. 138. & 193. de R. j. & ibi Jac. Gothof.* unde *in §. 4. in pr.* dicitur: hanc qualitatem inspici duobus temporibus. vel dic, respectu testatoris, ut valeat heredis institutio, sufficit, si cum herede sit testamenti factio duobus temporibus; scil: tempore conditi testamenti, & tempore mortis §. 4. *in pr. h.* respectu heredis, tria requiruntur; scil. continuari debet hæc capacitas ad tempus aditæ hereditatis: si enim post mortem fiat incapax, frustra quæritur, an hereditatem adire possit: quia hereditas statim pertinet ad coheredes, vel substitutos, quos accepit *l. 29. §. 5. de liber. & posth. hared. instit. l. 3. §. 1. de his, quæ pro non scriptis hab.* vel his deficientibus, ad heredes ab intestato. *dict. l. Balduinus h. t. §. 4.* secus, quam si inter tempus institutionis & mortis incapax fieret, modo tempore mortis sit capax: ita ut hoc non videatur esse in subtile, ut vult *Vinn. ad §. 4. n. 6. h. t.*

Ante-

13. Antequam sui heredes se immiscent, vel extranei adeunt hereditatem deliberare possunt, an velint abstinere à bonis paternis vel repudiare hereditatem: quod beneficium vocatur deliberandi beneficium, & conceditur tam suis quam extraneis *l. 7. & 9. ff. de jure deliberandi §. 6. j. h.*

Lib. 28. tit. 8. de jure deliber. C. Lib. 6. tit. 30. de jure deliber.

14. Beneficium deliberandi est beneficium, heredi concessum ut intra certum tempus in vires hereditatis inquirat, & deliberet, an eam habere velit, an aliis relinquere. Conceditur à principe vel prætore, sive magistratu *l. ult. §. 13. C. h. t. l. 1. §. 1. & 2. h. t.* omnibus heredibus, ut dictum, suis, extraneis, testamentariis, legitimis, primi & ulterioris gradus, fiduciariis, fideicommissariis, heredis heredibus, dominis quorum servi sunt instituti. *l. 1. 7. 8. h. t. l. 19. & fin. C. h. t.* uno herede deliberante, si substitutionum gradus sint facti, tempus deliberandi aliis non currit: quia successio nondum delata *l. 69. de acquiren. hered.* si sit heres heredis, numeratur tempus primi heredis *l. 19. C. de jure delib.*

15. Hoc beneficio communiter putant eos hodie tantum uti posse intra annum per *l. 19. C. de jur. delib.* Olim erat tempus arbitrarium *l. 1. §. 1. h. t.* non minus tamen centum dierum *l. 2. 3. 4. h.* interdum novem menses, & tandem annus a lege constitutus *d. l. 19. C. h. t.* An post annum jure adeundi hereditatem sit præscriptum, an vero hereditas possit adiri usque ad triginta annos? disputatur: plures affirmant prius, quia in *l. 19.* non agitur tantum de nudo jure deliberandi, sed & de tempore adeundi hereditatem: & quia alias in *l. 1. C si ut omisse hereditate* frustra minores 25. annis in integrum restituerentur, si hereditatem delatam non adissent. Alii posterius *arg. l. 7. C. de petit. hered. junct. l. 3. C. de præscript. 30. vel 40. ann.* quorum opinio nobis verior videtur: modo brevius tempus ad sollicitationem creditorum non sit præfinitum *l. 23. §. 1. & 2. de hered. instit. d. l. 19. C. h. t.* qualis casus etiam ponendus est in *l. j. C. si ut omissa hered.* An idem obtineat in suis? aff. *l. 1. C. de suis & legit.* quamvis plures circa hos dissentiant: quia statim à morte testatoris sunt heredes, & sic præscriptioni locus esse non potest. Nec obstat, secundum ipsos, quod habeant beneficium abstinendi, & si tanto tempore se non immiscuerint, videantur abstinuisse; quia hoc beneficium in ipsorum favorem est introductum, & non est torquendum in ipsorum odium. Neque tamen propterea videntur se immiscuisse hereditati, ve-

rum, quocunque tempore possunt animum verbis vel factis declarare *Gail. l. 2. Observ. 120.* Quibus *Bachov. ad Trent. vol. 2. disp. 11. th. 5. lit. E.* contradicit, atque existimat; quod sicut extraneo heredi post 30. annos non datur petitio hereditatis; ita nec suis post illud tempus sit concedenda immixtio: quia absurdum est possessorem nunquam tutum esse, & ex lapsu tanti temporis abstentio inducí potest *l. 3. C. de præscript. 30. vel 40. ann.* & in *l. j. C. de annali exceptione*, omni omnino juri præscribi dicitur.

16. Hæc opinio videtur esse vera; & juri adeundi, vel immiscendi & sic etiam deliberandi 30. annis præscribitur: nisi brevius tempus, ut modo dictum, ad solicitationem aliorum a judice sit definitum: quia tunc animus est declarandus: aut si tempore elapso taceat, præsumitur repudiasse, si substituto urgente deliberaverit, *l. 69. de acquir. hered.* aut adivisse, si urgentibus creditoribus, vel legatariis *l. ult. §. 14. C. h. t.* interea deliberanti instrumenta concedenda sunt *l. 5. h. t.* & a prætore cogitur is, apud quem rationes defuncti sunt depositæ, ut eas heredi exhibeat *l. 28. de acq. vel omitt. hered.* qui interveniente causæ cognitione omnia facit, quæ necessaria sunt, res quæ servando servari non possunt vendit, debita onerosa dissolvit, impensas necessarias facit. *l. 5. §. 1. l. 6. h. t.* alias enim pendente deliberatione bona hereditaria nec alienare, nec diminuere potest, nec actiones instituere *dict. ll. & l. 7. eod.* Nec fideicommissum restituere *l. 30. pr. l. 71. ad* SC. *Trebell.* si sit filius qui deliberat, alimenta ex hereditate debentur. *l. 9. h. t. Struv. Ex. 34. th. cæterum 29. Ex. 33. th. ne autem 52.*

17. Præter hoc beneficium Imperator Justinianus omnibus concessit beneficium inventarii. Inventarium est instrumentum in quo legitime omnia bona in hereditate reperta annotantur. Est duplex: judiciale, quod authoritate judicis conficitur: & extrajudiciale, quod aliter. Beneficium inventarii est beneficium, quod liberat heredem ab omni onere hereditario. *§. 5. j. h. t. l. fin. C. de jure deliber.* hoc cum inventario sæpe confundi solet: sed male. Tempus legitimum sunt 3. menses, intra quos perfici debet; inchoari intra 30. dies, ab eo tempore, quo heres scit hereditatem sibi delatam: sc. a tempore apertarum tabularum *l. ult. C. d. t.* De his 30. diebus notandum: quod, licet tardius sit inceptum, propterea heres non privetur beneficio inventarii; quia quando plures à jure dantur dilationes ad unam rem, & unum finem, ultima tantum est peremptoria, prima admonitoria. Nec obstat *l. ult. §. 2. & 3. C. de jure deliber.* in qua cum aliis solennibus hi triginta dies, intra quos

est

est inchoandum, conjunguntur, & solennia legum examussim servanda sunt: quia conjunguntur quidem cum solennibus, sed non ut solenne, intra quod *omnimodo* sit inchoandum: hoc enim dicitur tantum de sexaginta ultimis diebus. Durante hac confectione heres nullo modo potest inquietari à creditoribus vel aliis. *d. l. fin.* §. 11. Longe absentibus & ubi res sunt in diversis territoriis, annus est concessus, qui currit a tempore mortis testatoris. *d. l. fin.* §. 3. imo à magistratu ex justa causa prorogatio impetrari potest, *Struv. Ex.* 33. *th. magis* 54.

18. Modus legitimus consistit in his (1) ut heres omnes, quorum interest, citari curet, creditores hereditarios & legatarios, ut adsint inventario; certos nominatim, incertos per citationem edictalem: qui si absint vel etiam legatariorum aliqui, testes non minus tres adhiberi debent (2) notarius specialiter est rogandus, ut illud scribat (3) heres subscribat, aut si literas nesciat, vel scribere impediatur, specialis tabularius præterea adhibendus, qui testibus præsentibus pro ipso subscribat, vide de his omnibus *Nov. j. c.* 2. §. 1. *& 2. d. l. ult.* §. 2. *& 3.*

19. Propter omissas solennitates inventarium est ipso jure nullum *l. ult.* §. 4. *C. de jur. delib. junct. arg. l.* 5. *C. de LL.* id quod non videtur extendendum ad omissum signum crucis, quod jure civili etiam requiritur; quia non omnes solennitates æquali jure ad validandum inventarium requiruntur. de signo crucis. *vid. Nov.* 47. *c. j. & Gothofr. in notis Nov. Leonis* 72. *& ibi Gothofr.*

20. Hoc beneficium jure Justinianeo est liberum, ita ut etiam sine facto inventario ex nudo jure deliberandi adiri possit hereditas, ut expresse constituit imperator in §. 5. *j. h.* ita ut eorum opinio, qui beneficium deliberandi supervacuum esse existimant, sit falsa, *Ludwell. Ex.* 8. *th.* 10. *lit: B.*

Moribus, imprimis per totam Germaniam, inventarii confectio non est libera: propter interesse publicum, *von wegen der ſteur unndt nachſteur.* Sic etiam à testatore non videtur posse prohiberi jure civili in præjudicium creditorum, licet fieri possit ex alia causa *arg. N.* 1. *c.* 1. *Fach. lib.* 6. *c.* 25. Si proferatur descriptio bonorum a testatore facta, ea heredi non prodest, ut ipsum liberet ab onere conficiendi inventarium: quia (1) inventarium debet originem sumere ab herede, non a testatore (2) quia bona cujusque spectanda sunt post mortem, non autem dum vivit. Nec obstat *Nov.* 48. in qua designatio testatoris juramento est confirmata, cui merito statur, neque idem effectus nudæ descriptioni tri-

bui potest. *Colleg. jurid. Arg. L. 29. t. 2. th. 36. n. 4.*

21. Si heres quasdam res dolose in inventario omittat, non quidem amittit beneficium inventarii, ut quidam ex antiquis voluerunt ad *l. 24. ad L. Falcidiam* sed de jure civili duplum; moribus autem simplum restituere debet, & arbitrarie punitur: etiam ex re celata non detrahit Falcidiam *Struv. Ex. 33. th.* rebus 56. Sunt, qui præterea requirunt protestationem heredis de fraude non adhibita, id quod tamen in *l. ult.* non habetur: & quod quantitas patrimonii & singularum rerum ordine sit exprimenda: verum hoc non proprium est inventarii hujus, sed commune omnibus tutoribus & procuratoribus. Mevius *part. 2. decis. 326.*

22. Si quis hereditatem non adeat cum beneficio inventarii, sed jure deliberandi usus fuerit in solidum obligatur creditoribus hereditariis ultra vires hereditatis ex propriis bonis: imo & legatariis & fideicommissariis, ita ut nec Falcidiam, nec Trebellianicam retinere possit: quia *l. ult. §. pen. C. de jure deliber. N. 1. c. 1.* in quo cum legatariis fideicommissarios conjungit An filius legitimam amittat respectu legatariorum vel fideicommissariorum? disp. Alii negant, quia citra exheredationem legitima auferri & tolli non potest *l. 32. C. de inoff. testam.* imo, lex legitimam non potest tollere sine causa, ut supra diximus; & si tolleret, opus esset expressa sanctione qualis non est in *N. 1. c. 1.* quæ tantum loquitur de antiquis oneribus, & amissione Falcidiæ, non autem de legitima, cujus causa videtur favorabilior, quam legatorum; quia est naturæ debitum, & legatum est donatio. *§. 1. j. de leg.* hinc etiam Falcidia potest prohiberi, a testatore *N. 1. c. 2.* secus quam legitima *d. l. 32. C. de inoff. testam.* Alii affirmant, quia neglecto inventario heres tenetur in solidum & sic filius etiam legitimam non servat: imprimis cum in tali herede non minus sit præsumptio fraudis, quod sc. sibi videatur satis prospexisse, & res hereditarias subtraxisse, quam alii heredes, qui inventarii confectionem omittunt: præsumitur enim hereditas ad omnia sufficiens *l. fin. §. 2. 12. & 14. C. de jure deliber.* & dicta lex finalis loquitur de herede in genere citra distinctionem, an sit filius, nec ne. Hanc ultimam opinionem præferimus; quia lex sic aufert filio legitimam ex suo facto in pœnam, neque *N. 1. c. 1.* extenditur ad legitimam, sed eam comprehendit sub Falcidia, quæ in liberis induit naturam legitimæ; quæ quidem est favorabilior legatis, quia est naturæ debitum: verum, si filius non mereatur cur ipsi auferatur: est enim, ut diximus, debitum juris naturæ hypothetici.

23. Si

23. Si adeat cum beneficio inventarii, non obligatur ultra vires hereditatis; id quod jure Saxon semper obtinet, sive confecerit heres inventarium sive non *Struv. dict. Ex. 33. th.* cæterum 57. jure civili obtinet in militibus ex privilegio *l. fin. C. h. t.* an in fisco? vide *arg. l. 1. §. 1. de jure fisci.* Inventarium ab herede confectum prodest fideicommissario: quia cessat præsumptio subtractionis, & inventarium publicam authoritatem & fidem ob personam notarii adhibiti meretur *arg. l. fin. C. arbitr. tut.* Nec obstat *l. 73. C. ad SC. Trebell.* propter quam dissentit Ant. Fab, *Cod. Lib. 6. tit. 11. def. 24.* quia loquitur de negotio & contractu privato. Præter hoc beneficium heredi conceditur, ut deducat impensas in funus & inventarium factas; ut sibi a defuncto debitum per confusionem non tollatur: creditoribus res hereditarias possit in solutum dare: non cogatur inquirere quis ex ipsis præ aliis potius jus habeat, sed solvere possit iis qui pro se invigilant; & priores petunt, salva tamen actione & recursu postea emergentibus contra creditores, & legatarios, quibus solutum. Ex inventario debitores hereditarios convenit *l. fin. §. 4. C. de jure deliber.* creditores possunt niti fide inventarii, quia præsumptio est pro inventario *d. l. fin. §. 10.* quæ tamen manifesta contraria probatione elidi potest; quia saltem est præsumptio juris. *§. 11. in fin. j. de inut. stip.*

Lib. 29. tit. 2. de acquir. vel omitt. hered. C. *6. tit. 31. de repud. vel abst. hered.*

24. Extranei, & sui heredes immiscere se vel adire possunt hereditatem, vel sine, vel cum his beneficiis (1) si intelligant quod agunt §. *ult. j. h.* alias si vel propter ætatem vel propter morbum intellectus impediantur tutore, vel curatore opus est; qui interdum authoritatem vel consensum præstant, interdum soli nomine eorum, quorum intellectus impeditur, adeunt hereditatem: sic tutor pro infante solus hereditatem adit, curator pro furioso *l. 18. §. 2. C. de jure deliberand. l. ult. C. de curatore furiosi*: si pupillus infantiam sit egressus, vel si quis sit prodigus tutoris authoritas requiritur, & curatoris consensus, & pupillus & prodigus ipsi adeunt hereditatem, & ex aditione obligantur *arg. l. 40. de R. j. l. 5. §. 1. de a vel o. h.* si sit minor & curatorem non habeat, solus adit, & si læsus fuerit, restituitur in integrum; si curatorem habeat ipsius consensu opus est *l. 3. C. de in integrum restitutione minorum.* Per procuratorem adiri non potest; quia aditio hereditatis est actus legitimus *l. 77. & 123. de R. j.* junct. *l. 90. de A. vel O. H.* cujus legis lectio varia est, ut patet

ex

ex notis *Gothofr.* alii enim legunt per curatorem; alii per procuratorem, excepto casu in *l. 1. de off. procurat. cæsar.* quo accedit, quod quis mandando additionem, satis declaret suum animum. *l. 25. §. 5. l. 26. d. t.*

(2) Ut plene acquirant, requiritur ut sint sui juris: servus acquirit domino jubente §. 3. *j. per quas pers. nob. acq.* filiusf. consentiente patre, qui consequitur usumfr. secus si consentire nolit: tunc enim filiusf. retinet usumfr. & proprietatem: sicut & pater, si filius adire nolit. *l. ult. §. 2. 3. C. de bon. quæ liber.* si filiusf. sit furiosus, præsumitur consensisse; quia agitur de ejus commodo. *l. 52. 63. de a vel o. h. Grot. 2. c. 3. §. 6.*

26. Aditio hereditatis, ingenere, est actus quo declaramus voluntatem de hereditate delata, suscipienda. Aditur hereditas animo & voluntate pure declarata: quia aditio hereditatis, ut jam dictum, est actus legitimus, qui non recipit conditionem *l. 21. §. j. l. 88. de acquir. vel omitt. hered. l. 77. R. j.* pendente conditione hereditas adiri non potest. Si partim pure sit relicta, partim sub conditione, statim aditur, & conditio nullum habet effectum: quia sive exstiterit, sive non, hereditas ad heredem pertinet: nisi substitutum habeat in parte conditionali, tunc enim eventus conditionis in parte est expectundus. *l. 27. & 33. de hered. instit.*

27. Hæc voluntas vel verbis declaratur, ut si quis dicat: se hereditatem delatam suscipere §. 6. & 7. *j. h.* & quidem vel solenniter per cretionem, quando quis intra certum tempus hereditatem adit cernitque: vel nuda voluntate.

Vel etiam ipsa re, sive facto, quando quis animo adeundi hereditatem ex facto & administratione rerum hereditariarum ostendit, se velle heredem esse; quod factum vocatur gestio pro herede. Gerere pro herede dicitur, qui se gerit pro domino, & rebus hereditariis tanquam heres utitur: vel vendendo res hereditarias, vel prædia locando §. 6. *j. h.* modo hi actus non suscipiantur alio nomine *l. 20. 21. 88. de A. vel O. H.*

28. Sic etiam muti & surdi hereditatem adeunt. *l. 5. 93. §. 2. de a vel O. h.* Alium animum quis videtur habere (1) quando aliquid amovet ex rebus hereditariis: qui enim amovet vel surripit, non utitur re ut sua *l. 21. ff. de A. vel O. H.* (2) veniam distrahendi impetrat, (3) qui errat (4) qui protestatur *d. l. 20. d. A. vel O. H. junct. l. 14. §. de religios. & sumpt. fun.* Nec obstat: quod protestatio facto sit contraria, & sic nulla; nam gerere pro herede non tantum est facti, sed & præcipue animi

d. l. 20.

d. l. 20. in pr. 88. de A. vel. O. H. & sic protestatio animum a facto diversum arguit.

29. Effectus susceptæ hereditatis est, quod omne jus activum & passivum defuncti transeat in heredem; nisi forte per mortem defuncti fuerit extinctum, ut servitutes personales. Hinc hereditas jacens in respectu ad aditionem repræsentat heredem, considerata ut jacens defunctum *l.* 28. §. 4. *de stipulat. servor. l.* 31. *de heredibus Instit.*

30. Possessio rerum hereditariarum non acquiritur nisi apprehensione *l.* 23. *de acq. vel amitt. poss.* inque eum finem datur petitio hereditatis & interdictum, Quorum bonorum: licet in usucapione continuetur, ut diximus, in tit. *de usucap. Struv. Ex.* 34. *th.* 30. *& Ex.* 45. *th. competit.* 16. *& seqq.* Nec obstat: quod possessio sit jus in re, & si defunctus eam habuerit, etiam transire debeat; est enim etiam facti *l.* 3. *d. A. vel. A. P.* ideoque facilius amittitur: multis tamen in locis transit, & hereditas censetur nunquam jacuisse *Anton. Fabr. in C. L.* 7. *tit.* 7. *defin.* 5. *Gothofr. ad l.* 23. *de A. vel O. H.*

31. Tempus aditæ hereditatis conjungitur cum tempore mortis; ne unquam testator videatur fuisse sine herede *l.* 55. *ff. de A. vel O. H.*

32. Hereditas etiam repudiatur, ut diximus; & quidem repudiare dicitur heres hereditatem, quando declarat vel in judicio, vel extra judicium, se nolle esse heredem, vel verbis, vel facto *l.* 12. 71. §. 4. 5. *& l.* 59. 60. *h. t.* Sicut abstinere, est facto ostendere, se heredem manere nolle: quia sui proprie non dicuntur fieri heredes, sed existere per immixtionem: & desinere esse heredes per abstentionem.

33. Abstentio & repudiatio est actus, quo is, cui hereditas est delata commodum & onus hereditatis avertit. *arg. d. LL.* Si creditores conveniant suum heredem, & hic utatur exceptione non factæ immixtionis, sive abstentionis, incumbit creditoribus probatio immixtionis; quia se non fundant in nuda sui heredis existentia *arg. l.* 2. *de probat. & l.* 23. C. *eod. l.* 12. *de a vel o. h. Struv. d. Ex. th.* quæritur 22.

33. Repudiare hereditatem libere potest (1) qui voluntate sua recte utitur, licet ex hereditate aliquid abstulerit *arg. l.* 21. *h. t. junct.* §. 5. *j. de oblig. quæ ex delicto.* secus quam sui heredes, qui hoc in casu non amplius abstinere possunt *l.* 71. §. 4. 5. *de a vel o. h.* sicut & hoc jus amittunt emendo per suppositam personam *l.* 91. *d. t.* (2) qui sui est juris, vide

quæ diximus de iis, qui adeunt hereditatem. Sicuti hereditas pendente conditione non potest adiri, ita nec repudiari *l.* 13. *de a vel. o. h.* fit enim ad exemplum aditionis *l.* 18. *de a. vel o. h.* hinc etiam debet esse omnino certus an ex testamento, an ab intestato, an pure an sub conditione sit heres *l.* 13. *& seqq. l.* 32. §. 1. *h. t. 76. de R. j.* ex dictis patet: repudiare non posse servum, pupillum sine tutoris authoritate, filium in præjudicium patris, furiosum, qui de jure suo non est certus, substitutum ante deficientem institutum &c.

35. Qui semel heres est perpetuo manet heres, & hereditas sit proprium heredis patrimonium. §. 3. *j. de fideicommissariis hereditatibus l.* 4. *C. de A. vel O. H.* nec repudiari potest, quamvis sit adita cum beneficio inventarii: quia propterea non datur. Aliud obtinet jure Saxonico *Struv. Ex.* 34. *th. qui semel* 33. semel quoque repudiata hereditas postea acquiri nequit, nisi ex alio capite quis eam petat *l.* 19. *ff. de inoffic. test. l.* 3. 8. *de pœn. hered. l.* 70. *de A. vel O. H.* repudiato enim novo jure, vetus supereſt, ut inquit Paulus in *l.* 91. *de R. j.*

36. Hereditas pro parte adiri, & pro parte repudiari non potest *l.* 10. *& 80. ff. de A. v. O. H. l.* 7. *de R. j. & ibi Gothofr.*

Hinc quia filius hodie est instituendus in legitima, non potest legitima retenta reliquam hereditatem repudiare, etiamsi coheredem, vel substitutum habeat *arg. l.* 1. 2. *de a vel o. h. l.* 20. *C. de jure deliber.* nisi hoc in casu nimium sit oneratus legatis *arg. l.* 41. *de bon. libert.* Nec obstat: quod legitima dicatur æs alienum; nam ita vocatur improprie, & postponitur omnibus aliis creditoribus, *Bachov. ad Treutl. Vol. j. Disp.* 13. *th.* 16. *vol.* 2. *disp.* 12. *th.* 3. *lit. c.*

Sic non videtur filius posse retinere emphyteusin, repudiata reliqua hereditate, nec feudum ex pacto & providentia, *arg.* 11. *feud.* 45. *& Bitschius ibi.* Si minorem coheredem quis habeat, qui post aditionem in integrum restituitur, ejus portionem invitus non retinet *l.* 61. *de a. l. o. h.* sicut nec deficientis, propter non impletam defuncti voluntatem *N. 1. c.* 1. Si accidat heredem mori, antequam declaret animum de adeunda, vel repudianda hereditate, jus adeundi transmittit lege ita disponente ad heredes ab intestato.

Lib. 6. C. tit. 52. de his, qui ante apertas tab. hæredit. transmittunt.

37. Transmissio hereditatis est prorogatio juris hereditarii ad demortui

tui heredis heredem lege ita disponente. Est triplex: alia ex jure suitatis, vel, quando sui heredes ante immixtionem & abstentionem moriuntur, & sic hereditatem transmittunt ad quoscumque heredes ab intestato *l.* 8. *C. de suis & legit: hered.* Alia Theodosiana, quando heres moritur ante apertas tabulas, & sic jus adeundi vel repudiandi transmittit ad solos descendentes heredes ab intestato *l. un. C. de his, qui ante apert. tab. hereditat. transmittunt.* Alia Justinianea, quando heres moritur intra tempus deliberandi, & sic suum jus transmittit ad quoscumque heredes ab intestato *l.* 19. *C. de jure deliberandi*, præter hos casus hereditas non adita non transmittitur *l. un.* §. 5. *C. de caduc. toll. vide Perez. C. de his qui ante apertas tab. & ad SC. Orfitianum.* §. 5. *Fransk. Ex.* 6. *quæst. ult.*

Quæ dicta sunt de hereditate vel adeunda, vel repudianda, vel transmittenda, obtinent etiam inter eos qui summum, vel summo simile obtinent imperium, ut sunt principes Imperii Romano Germanici: ita tamen, ut imperio retento reliquam hereditatem repudiare possint, & non obligentur ad solvendum æs alienum antecessoris defuncti. *Grot.* 2. *c.* 14. §. 10. *&* 11. *c.* 7. §. 26. *Pufff.* 8. *c.* 1. §. 9. *Bœcler. ad Grot.* 1. *c.* 1. *p.* 107. *& seqq.*

38. Si nec heres, nec heredes heredis in casibus dictis velint adire hereditatem, sed eam repudient; hereditas, si ab intestato deferatur, accrescit reliquis ab intestato venientibus: si ex testamento, & heres habeat substitutum, substitutus admittitur; si non habeat, coheredi accrescit; si nec substitutum nec coheredem habeat, is admittitur, qui implebit voluntatem defuncti *Nov.* 1. *c.* 1. *junge quæ scripsimus supra, tit. de usufr.* §. 11. *& seqq. Struv. Ex.* 34. *th. hereditate* 39. *& seq.* juris prud. Romano Germanica torensi *l.* 2. *tit.* 23. §. 19. *pag.* 262.

39. Jus accrescendi testator paganus in suo testamento inter heredes, secus quam inter legatarios, prohibere non potest *l.* 7. *ff. de R. J. & ibi Gothofr.* qui contrarium statuit *per l.* 9. §. 13. *ff. de hered. Inst.* quæ tamen loquitur de alio casu, vide *Struv. Ex.* 33. *th.* 6. *circa fin.* nemo enim in testamento suo cavere potest, ne leges locum habeant *l.* 55. *de Legat.* 1. & testamenti factio est juris publici *l.* 3. *qui testam. fac. poss.* quod à privatis mutari non potest *l.* 27. *ff. d. R. J.*

Quando hereditas possidetur ab eo, qui non est heres, & qui eam restituere recusat, instituimus contra ipsum petitionem hereditatis.

Lib. 5. *tit.* 3. *de heredit. petit. C. lib.* 3. *tit.* 31. *de petit. heredit.*

40. Petitio hereditatis est actio in rem, qua quis contra eum, qui

pro herede vel pro possessore possidet, intendit, hereditatem cum omni causa suam esse *l.* 9. & 10. *de H. P.* Est vel directa, vel utilis *l.* 13. §. 4. & 8. *h. t.*

Fundamentum hujus actionis est jus in re hereditaria; unde etiam hæc actio est actio in rem *l.* 1. §. 1. *si pars hereditatis petatur l.* 5. §. 5. *circa finem, de his qui dejecerint vel effuderint l.* 48. *pr. de hered. Inst.* §. 2. *ff. de reb. corp. junct.* §. 1. *j. de Actionibus.*

Vocatur actio mixta *l.* 7. *C. de P. H.* propter præstationes personales *l.* 25. §. 18. *h.* quare etiam annumeratur ab Imperatore in §. 28. *j. de action.* actionibus bonæ fidei. Plures existimant, eam revera esse mixtam; quia is qui pro possessore, vel pro herede possidet, authoritate juris præsumitur gerere negotium veri heredis, & ex quasi contractu obligari: ita ut etiam, si bonæ fidei possessori aliquid abest occasione hereditatis, illud à vero herede consequi possit actione negotiorum gestorum *l.* 50. §. 1. *ff. de P. H. Donellus l.* 18. *C.* 12. *inpr.* verum hoc ex dicta *l.* 50 probari non potest; quia agitur tantum de monumento extructo, quod heredi incumbit, & sic propter negotium hereditarium gestum ad repetendas impensas datur actio negotiorum gestorum, vide *Huber: digress. l.* 4. *c.* 6. & 10.

41. Hereditas consideratur vel in actu secundo, prout scil. est actualis successio in universum jus, quod defunctus habuit, & est modus acquirendi dominium §. *ult. j. per quas personas cuique acquiritur l.* 24. *de V. S.* & 62. *de R. J.* vel in actu primo, & est jus seu facultas succedendi in universum jus activum & passivum defuncti *l.* 13. *C. de hered. instit.* est verum ac distinctum jus in re à dominio, & reliquis speciebus juris in re; secus quam Bachovius existimat, dum jus hereditarium dicit esse chimæram quandam in aere volitantem, quem refutat Hahnius *in notis ad Wesenb. junge Struv. Ex.* 10. *th. Accepto* 44. Imo hereditas est etiam nomen dignitatis, cum respectu instituti, tum respectu instituentis: plerumque enim qui sine herede decedit, omnis ejus fama & existimatio cum bonis voce præconis misere laceratur, & quasi bis moritur, unde & olim erant heredes necessarii. *Mornac. ad l.* 50. *h.*

42. Petitio hereditatis datur ei, cui vere competit jus hereditarium, sive heres sit ex testamento, sive ab intestato, sive primus, sive secundus *l.* 3. *h. t. l.* 19 §. *de R. J. l.* 65. & 70. *de V. S.* sive etiam interdum jure civili, vel moribus nostris, ex pacto *arg. l.* 1. 2. & 3 *ff. de P. H. l.* 19. & *ult. C. de pact.* quod tamen in libello non necessario exprimitur *l.* 14. *de except. rei jud.* Imo

is,

is, qui ante per errorem putaverat se heredem esse ex testamento, & non est, potest tamen ab intestato petere hereditatem, si hoc jus ipsi competat *l.* 8. *h. t. l.* 19. *de inoffic. testam.* Si quis possessionem rerum hereditariarum nactus, eam rursus amisit, adhuc hæc actio competit, si tertius istam possideat pro herede vel possessore; secus, si titulo singulari, tunc enim rei vindicatio datur. *l.* 7. *C. h. t. l.* 13. §. 4. *h. t.* Instituto in re certa, si in parte juris instituti deficiant, quia tunc fit heres & non amplius habetur pro legatario, etiam conceditur *arg. l.* 1. §. 4. *ff. de hered. instit. juncta l.* 13. *C. eodem.*

Sic utilis petitio hereditatis datur emptori hereditatis citra cessionem proprio jure, quia vicem heredis sustinet *l.* 54. *pr. ff. de P. H. junct. l.* 2. §. 8. *de hereditate vel actione vendita l.* 5. *C. eod. Struv. Ex.* 23. *th. quamvis* 74. datur etiam filio emancipato contra patrem *l. fin. h. t.* quia propter emancipationem cessat ratio prohibitionis, cur alias inter patrem & filium actio non datur. fisco *l.* 1. *C. h. t.*

43. Datur contra eum, qui pro herede vel pro possessore possidet, vel totam hereditatem vel jus aliquod, vel rem hereditariam, etiam minimam *l.* 9. & 10. *ff. de P. H.* tempore sententiæ, licet antea non possederit. *l.* 18. §. 1. *h. t.* Pro herede possidere, ingenere, est titulo universali vel hereditario possidere, sic (1) possidet verus heres rem alienam in hereditate inventam, quam putat hereditariam esse, toto titulo *ff. & C. pro herede.* (2) qui non est heres, possidet tamen ut heres, vel titulo universali, sive ex testamento sive ab intestato, ut supra diximus, sive bona sive mala fide: & sic sumitur in hoc titulo.

Pro possessore possidere, ingenere, dicitur is, qui mala fide possidet, sive titulum habeat, sive non *l.* 33. §. 1. *de usucap. & usurp.* stricte, qui sine titulo, seu causa possidet, *l.* 13. *in pr. l.* 16. §. 4. *de P. H.* in quo sensu hîc accipitur. Sic (1) possidet is, qui non contendit se esse heredem, nec ullum titulum allegat, ex quo sit heres, sed interrogatus cur possideat? respondet, quia possideo *l.* 11, 12. *h. t.* (2) qui per mendacium se dicit heredem, cum nec testamentum extet ex quo sit heres, nec sit cognatus defuncti (3) qui titulum singularem prætendit, sed ipso jure invalidum, ut qui sciens emit à furioso *l.* 13. §. 1. & *seq. h. t.* Sic datur contra heredem ejus, qui pro herede vel possessore possidet; licet heres putaverit rem hereditariam propriam fuisse defuncti *l.* 13. §. 3. *de petitione hered.*

44. Datur etiam contra eum, qui dolo desiit possidere, vel qui liti

se obtulit: nisi actor sciat eos non possidere *d. l.* 13. §. 13. 14. *& l.* 45. *h. t.* quia dolus, & quando quis se offert liti habentur pro possessione: & quidem directa hereditatis petitio hîc datur, secus quam in R. V. quia in hac actione, non tam res, quam jus spectamus: secus quam in illa. Unde etiam datur contra debitores hereditarios, si se pro herede possidere dicant & negent heredem esse heredem: alias enim si hoc non prætendant, & dubitent saltem an hereditas pertineat ad petitorem, & confiteantur debitum, hac actione non conveniuntur, sed actione debito convenienti. *l.* 42. *de P. H. Bachov. ad Trentl. vol. 3. Disp.* 14. *th.* 17. *lit. A.* interdum is, qui dolo desiit possidere non convenitur, sc. si possessor paratus est judicium pati, & heredis nihil interest *l.* 13. §. 14. *h. t.* vel si rem vel æstimationem præstitit. *l.* 95. §. 9. *de solut. l.* 88. *de V. S.* si is, qui dolo desiit possidere satisfecit vero heredi, non prodest possessori, qui convenitur secundum propriam hujus actionis naturam. *l.* 13. § *pen. h. t. l.* 7. *de R. V.* Ex dictis sequitur: quod non detur contra eum, qui bona fide desiit possidere, nec locupletior est factus arg. *l.* 16. §. 5. *l.* 20. §. 17. *l.* 25. §. 11. *h. t.* de culpa, videbimus *infra.* confer *Cujac.* 22. *obs.* 29.

45. Hac actione non convenitur, qui titulo singulari possidet vel vero vel prætenso, sive bona, sive mala fide *l.* 7. *C. h. t.* quia, qui titulo singulari possidet, non resistit petenti hereditatem; nam potest esse verum eum emisse, & dominum rei esse, & tamen heredem esse heredem: at, si quis possideat titulo universali pro herede vel pro possessore resistit vero heredi, cum enim se asserat heredem per consequens actorem heredem esse negat, *Oldendorp classe* 5. *Act.* 5.

46. Utilis hereditatis petitio ex æquitate datur contra eum, (1) qui sciens emit alienam hereditatem *l.* 13. §. 4. *de P. H.* (2) qui post motam controversiam à vero herede non ignarus controversiæ comparavit *l.* 2. *C. de P. H.* (3) si vero heredi magis expedit talem emptorem convenire quam venditorem: ut si forte venditor vel absit, vel non sit solvendo vel bona fide modico vendiderit *l.* 13 §. 4. 5. 6. 9. 10. *l.* 75. §. 11. *de P. H.* quæ tamen propriè non est hereditatis petitio; quia, sic possessor vero heredi non movet controversiam; sed tantum ita dicitur propter res hæraditarias, quas possidet. Unde etiam ratione fructuum convenitur, quemadmodum in rei vindicatione; scil. si mala fide emerit vel malæ fidei sit possessor omnes omnino fructus restituit, & perceptos & percipiendos, consumptos & extantes: si sit bon. f. possessor fructus consumptos ex quibus non est locupletior factus non restituit

l. 2.

l. 2. C. d. P. H. vide supra notata de fructuum perceptione *in tit. de R. D.* §. 59. *Struv. Ex.* 10. *th.* 50. *in fin.*

47. In hoc judicio universali possessor cogitur edere titulum suæ possessionis, sc. an pro herede possideat vel pro possessore, an vero titulo singulari: *l.* 11. *C. de P. H.* secus quam in R. V. in qua actoris nihil interest scire titulum rei. Si dubitetur utrum quis pro herede, vel pro possessore possideat, an titulo singulari P. H. & R. V. in eodem libello cumulari possunt, ut putet *ex l.* 16. §. *f. de P. H.* & usu fori hæc cumulatio admittitur *Schult. Ex.* 15. *th.* 36.

48. Datur hæc actio ad id, *ut* quis heres declaretur, & res hereditariæ restituantur *l.* 1. §. 1. *l.* 9. §. 1. *l.* 10. *si pars hereditatis petatur.* Res hereditariæ dicuntur, quæ fuerunt tempore mortis apud eum de cujus hereditate agitur, vel jure dominii, vel jure possessionis & detentionis, vel jure defensionis, ut res commodatæ, depositæ, pignoratæ *l.* 19. 20. 21. & 23. *d. P. H.* Item, quæ post mortem accedunt sive naturaliter, sive per industriam. Item, pecunia a debitoribus hereditariis exacta *l.* 20. *pr.* §. 1. & 3. *l.* 25. §. 18. *h. t.* lucra etiam inhonesta *l.* 27. §. 1. 52. 55. *h. t.* servitutes autem tam reales & personales non restituuntur *l.* 10. §. 3. *h. t.* quia illæ fundo inhærent, eoque restituto exerceri possunt: hæ cum defuncto intereunt: nisi sint operæ servorum *l.* 2. *de usufr. leg.* vel interdum usufr. *l. ult. C. de usufr.* ut supra diximus in *tit. de usufr.* §. 15. & *in tit. de usu & habit.* §. 8. nec obstat, quod interdictum quod legatorum competat propter servitutes *l.* 1. §. 8. *quod legat.* quia per hoc non petitur servitus hereditariis prædiis debita, sed libertas: sive servitutes alteri legatæ & occupatæ revocantur. Sic nisi feudum sit hereditarium etiam non venit in hanc petitionem.

49. Quomodo fructus restituantur ab eo, qui pro herede vel pro possessore possidet? vide supra quæ scripsimus de percept. fructuum *in tit. de R. D.* §. 60. quibus adde: quod bonæ fidei possessor restituat etiam pretium ex rebus distractis, & fructibus consumptis, in quantum factus ex locupletior *l.* 25. §. 11. *l.* 26. 27. *h. t.* quia pretium in hoc judicio succedit in locum rei, secus quam in R. V. *arg. l.* 48. §. *fin. ff. de furtis* Locupletior intelligitur quis factus esse (1) si rem adhuc possideat (2) si ex re distracta amplius quid possideat (3) si in rem possessoris sit conversum, *d. l.* 25. §. 16. *h. t.* modo tempore rei judicatæ adhuc sit locupletior, non enim sufficit, si fuerit, & esse desierit *l.* 27. 36. §. 4. *h. t.* sic non censetur locupletior, qui donis alium ad remunerandum obligavit, quamdiu

nihil

nihil recepit. *d. l.* 25. §. 11. secus quam fur, cujus odio aliud receptum *l.* 54. §. 1. *de furtis.*

50. Quia b. f. possessor pro lubitu de hereditate disponere & eam alienare potest: hinc, si quis putaverit se ex asse esse heredem, & postea deprehendatur tantum ex semisse fuisse, & dimidiam partem ex rebus hereditariis consumsisset, de altero semisse habebit adhuc dimidium *l.* 25. §. 15. *d. P. H.* Unde cautus possessor discet hereditarias res præ suis attingere, & suis potius parcere quam illis; cum de suo dominio certior sæpe sit, quam de hereditate *d. l.* 25. §. 11. Quamdiu aliquis pro b. f. possessore sit habendus, an usque dum ipsi sit lis mota, vel scivit rem esse alienam, an vero a tempore sententiæ latæ? est quæstio difficilis proter *l.* 25. § *ult. de usuris & l.* 48. §. *j. de A. R. D.* junge hic *l.* 20. §. 11. *l.* 25. §. 5. *& 7. h. t. l.* 1. §. 1. *C. h. t. Franck. Ex.* 4. *quæst.* 9: Struv. *d. Ex.* 10. *th. haud* 57. *Ex.* 11. *th. similiter* 19.

51. Usuras etiam interdum præstare cogitur, vel propter pecuniam in hereditate repertam *l.* 28. *h. t.* vel propter res distractas *l.* 20. §. 12. 16. 21. *h. t. Strnv. Ex.* 10. *th.* 58.

52. Si res hereditaria culpa possessoris perierit, ea semper præstatur a m. f. possessore, a b. f. possessore autem post litem contestatam; quia tunc habetur pro m. f. possessore *l.* 25. §. 2. *l.* 31. §. 3. *de P. H.* ante litem contestatam eam non præstat: quia videtur propriam rem neglexisse, *doctis LL.*

53. De casu, quem nulla culpa præcessit b. f. possessor non tenetur, nec ante nec post litem contestatam; nisi actor probet, si res fuisset restituta, se illam voluisse, & potuisse statim distrahere *l.* 15. §. *fin. de R. V. l.* 16. *h. t. l.* 8. *de rejud.* imo nec simplex m. f. possessor ante litem contestatam *l.* 40. *de P. H. l.* 62. *in pr. d. R. V. l.* 20. §. 6. *l.* 2. §. 2. *d. P. H.* Fur aut raptor, & similes insignes m. f. possessores casum semper præstant, quia semper intelliguntur moram facere *l.* 8. §. 1. *& l. fin. de Condict. furt* petitio hereditatis tamen contra hos non datur: quia nec rem possident, nec dolo desierunt possidere: verum æstimatio petitur per actiones personales, vel per condictionem sine causa arg. *l.* 3. *C. de condictione sine causa* vel per condictionem furtivam *l.* 8. *pr. l. ult. de condict. furt.*

54. Impensas fructuum colligendorum gratia factas omnis b. & m. f. possessor deducit: quia fructus non intelliguntur nisi deductis impensis *l.* 36. §. *ult. de P. H.* etsi nullum fructum inde perceperit propter casum

super-

supervenientem *l. 37. eod.* De impensis in rem vid. supra in *tit. de R. D.* §. 84. Sic possessor deducit, quæ solvit propter hereditatem. *l. 17. 35. h. t. l. 5. C. h. t.*

55. Ante petitam hereditatem b. f. poss. res hereditarias distrahere potest, ita ut verus heres ab emptore, qui usucapionem pro empto nondum implevit, rem, pendente judicio de petenda hereditate, repetere non possit, verum repellatur per exceptionem, non debere præjudicium fieri hereditati; vel ipsum non posse præjudicare ei, qui pro herede vel possessore b. f. possedit, & rem ut suam distrahere potuit: modo appareat ex instrumento venditionis vel aliunde, venditorem promisisse emptori evictionis præstationem; quia, si evictionem emptori non cogatur præstare, verus heres a tali emptore, qui usucapionem nondum implevit, pendente judicio petitionis hereditatis, rem repetere potest, ita ut non repellatur per exceptionem, præjudicium non debere fieri hereditati, *l. 25. §. 14. de P. H.* qui Antonio Fabro nodus Gordius visus est. Ampliorem expositionem hujus paragraphi vide apud Schilt. *Ex. 15. th. 47. Struv. Ex. 10. th. præterea 64.*

56. Post litem motam possessor res hereditarias alienare non potest, nisi aut satisfederit pro rerum qualitate, aut causa cognita aliud exigat utilitas *l. 5. de P. H.* Præterea creditores hereditarii nec non legatarii petere possunt, ut quod sibi debetur a possessore solvatur *l. f. pr. & §. 1. C. de P. H.* ita tamen, ut legatarii satisdare cogantur de legato restituendo cum usuris, si res ita exigat *d. l. f.*

57. Ex hactenus dictis patet, quod actor debeat proponere in libello petitionis (1) se esse heredem (2) hereditatem defuncti agnovisse, (3) reum vel jus vel res hereditarias pro herede vel pro possessore possidere (4) se petere ut heres declaretur & res cum omni causa ipsi restituatur. Præterea sic proposita probare, nimirum (1) jus ex parte sui, sive se esse heredem: ad quod probandum requiritur, ut constet de morte ejus cujus vult esse heres, viventis enim nulla est hereditas, & in dubio mors non præsumitur; nisi agatur de absente 70. annis majore post diligentem & diurnam inquisitionem, tunc enim proximioribus cognatis hereditas ejus conceditur *Carpz. p. 3. c. 15. d. 56. vide DD. ad c. 19. x. de sponsal.* Mors probatur vel per testes, qui sepulturam viderunt, vel per eos, qui hoc ex certis authoribus se audivisse asserunt, vel etiam per conjecturas: quæ possunt interdum desumi a tempore quo quis abfuit: ad quod non præcise 100. anni requiruntur, licet hic sit finis longævi hominis

minis *l. 56. de usufr. l. 23. C. de SS. Eccles.* ac propterea arbitrio judicis hoc committendum. Interdum ex periculo, in quo quis versatus est; ut si constet quod navis, in qua vehebatur, naufragio perierit jung. Brunn; ad *l. 7. C. de Repudiis N. 117. c. 11.* ubi agitur de uno teste. In casu dubio administratio bonorum absentis proximo cognato concedi potest, præstita cautione bonorum possessori, & magistratui, se bona absentis bene administraturum, & forte redeunti restituturum. *fac. l. 3. de postl. reverf. Carpz. p. 3. c. 18. d. 28. & seq.*

58. Si dicat se ex ultima voluntate defuncti heredem esse, eam producere debet integram, & non cancellatam, vel alio vitio visibili laborantem; tunc enim ex lege finali *C. de Edicto D. Hadriani tollendo* mittitur in possessionem omnium rerum hereditariarum, sive contradictor adsit, sive non. Si ab intestato petat hereditatem, oportet ut probet, se vel esse proximum agnatum, vel cognatum *l. 2. §. 6. de interrogat, in jur. fac.* non autem defunctum intestatum decessisse *arg. l. 5. de probat. Bachov. ad Treutl. vol. 2. disp. 16. th. 1. lit. a.* Si dubitetur, an non sint proximiores qui forte absunt; difficultati probationis succurritur vel remedio publicæ citationis, vel cautionis de restituendo: confer de his. *Struv. Ex. 10. th. quid actor. 66.* (2) res, quas petit, esse hereditarias, de quibus supra dictum (3) Istas a reo possideri. Ad quod probandum potest petere ut possessor edat inventarium, vel eas significet præstito juramento *Carpz. part. 3. c. 33. d. 6.*

59. Reus excipere potest (1) se titulo singulari possidere: quia contra hunc P. H. non datur, vide supra notata (2) per lapsum 30. annorum huic actioni præscripsse, *l. 7. C. h. t. juncta l. 3. C. de præscript:* 30. *vel* 40. *ann.*

60. Judex, si actor suam intentionem probavit, ipsum heredem declarat, & res hereditarias cum omni causa restitui jubet *l. 10. h. t.* si reus non pareat dolo malo, juratur contra ipsum in litem ex affectione; si culpa, ex veritate *l. 20. §. fin. l. 25. §. 10. h. t.* si casu, interdum præstat æstimationem *vide §. 53. supra h. t.* petitio hereditatis non tantum datur, si quis totam hereditatem petat, verum etiam si partem, sive possessor totam hereditatem possideat, sive tantum partem. *l. 1. §. 1. si pars hereditat.*

Lib. 5. tit. 4. si pars hereditatis pet.

61. Hæc pars respectu nostri ex ipsa rei conditione interdum incerta est,

est, & tunc etiam partis incertæ petitio conceditur e. g. si defunctus unum filium & uxorem prægnantem relinquat, quia non possumus scire an paritura sit unum vel duos vel plures, filius qui solus superstes est, petit tantum quartam partem, & leges aliquam certitudinem inducunt, ac si uxor tres posset parere; si pauciores pariat, illi qui superstes fuit accrescit: si plures, de parte, quam accepit, decrescit, vide hic omnino *l.* 3. *& 4. ff. si pars heredit. petatur & ibi Gothofr.* ubi inquirit in lectionem legis tertiæ.

62. Quod reliqua concernit, omnia obtinent quæ de petitione hereditatis diximus *l. 76. de R. V.* §. 8. *j. de fideic. heredit.* Si duo pro herede vel pro possessore possideant, & duo petant hereditatem, unusquisque a singulis suam partem petit *l.* 1. §. 2. *h. t.* quia singuli pro indiviso possident. Si unus possideat, & plures petant, potest unam partem possessor, defendere alteram cedere. *l.* 8. *h. t.* sic, dum unus deliberat alter suam partem petere potest *l.* 2. *h.* & judex eam pro indiviso restitui jubet. *l.* 7. *h. t.* quam dividit judicio familiæ erciscundæ. *d. l.* 7. Hereditatis petitio vel est civilis, quæ ex jure hereditario civili competit, de quo hactenus dictum: vel prætoria, scil. quando alicui bonorum possessio data est a prætore.

Lib. 5. tit. 5. de possessoria heredit. petit.

63. Possessoria hereditatis petitio est petitio hereditatis, qua is, cui a prætore bonorum possessio est data intendit contra eum, qui pro herede vel possessore possidet hereditatem suam esse *l.* 1. *& 2. h. t.* Tandem petitio hereditatis civilis alia est ex jure hereditario directo, de qua dictum, alia ex obliquo, seu fideicommissaria.

Lib. 5. tit. 6. de fideicommiss. hereditat. petit.

64. Hereditatis petitio fideicommissaria est petitio hereditatis, qua is, cui ex fideicommisso universali hereditas est restituta intendit contra eum, qui pro herede vel possessore possidet, herediratem suam esse *l.* 1. 2. 3. *h. t.* contra fiduciarium non datur, sed si ille restituere nolit aliis remediis opus est: scilicet a prætore potest cogi captis pignoribus, vel etiam interdum principale auxilium implorari *l.* 13. §. 3. *ad SC. Trebell. confer. Bachov. ad* §. 7. *j. de fideicommiss. hered.* Alii etiam actionem

nem ex testamento dari putant. *l. ult. §. 1. h. t. Zæs. ibid.* vel jure novo ipse adire potest. *N. 1. c. 1. in fin.* In utraque hac actione idem obtinet, quod in civili directa hereditatis petitione.

Lib. 29. tit. 4. si quis omissa causa testam. C. 6. tit. 39. si omissa sit causa testam.

65. Si quis callide, omissa causa testamenti, ab intestato hereditatem vel partem ejus petat, ad hoc ut circumveniat eos, quibus ex judicio defuncti legata vel fideicommissa debentur, prætor legatariis & fideicommissariis actiones contra eum pollicetur, perinde ac si ex testamento hereditatem adiisset *l. 1. ff. & l. 1. & 3. C. si quis omissa causa testam.* Idem obtinet, si ab instituto herede legata essent relicta, non autem a substituto, & institutus pecunia accepta in gratiam substituti repudiet *d. l. 1. C. si quis omissa causa. l. 74. de leg. 1. l. 98. de leg. 3.* Idem, si institutus sic cedat legitimo *l. 1. §. ult. 2. 3. 4. h.* secus, si sine lucro: tunc enim possessor est conveniendus: sicut & in prioribus, prius est excutiendus *l. 2. §. 1. h.* De filio emancipato, vide *l. 6. §. pen. h. t.* Si omittat causam testamenti sine dolo, legata non sunt præstanda *l. 5. 6. §. 8. h. t.* ut, si ex alia causa possideat hereditatem e. g. ex donatione, pro dote, pro emto. *l. ult. h. t.* vel testator permiserit heredi alternationem adeundi vel ex testamento, vel ab intestato. *l. 6. h. t.*

66. Actio quæ legatariis & fideicommissariis datur est actio utilis ex testamento *l. 78. pr. de leg. 1.* dicitur in *l. 12. §. 1. l. 24. h. t.* actio legatorum: datur eriam interdum contra legatarium *l. 4. h. t.* venditorem hereditatis *d. l. 4. §. 3.* eum, qui dolo desiit possidere *l. 1. §. 12. h. t.* regulariter in solidum *arg. l. 1. §. 9. l. 12. §. 1. h. t.* si plures sint pro parte *l. 18. pr. h. t.* & lex Falcidia interdum locum habet *l. 18. §. 1. l. 19. h. t.*

67. Hodie post *Nov. 115. c. 3. §. f.* plures quidem putant hoc remedium tali in casu esse sublatum, ita ut hujus tituli nullus sit usus; verius tamen est, hoc remedium & edictum non esse sublatum (1) quia dicta Nov. quoad hoc edictum non continet verba correctoria; & correctio legum, nisi evidens sit, induci non debet (2) hoc edictum loquitur de casu, ubi fraus heredis intervenit, dicta Novella de quibuscumque casibus, imprimis, ubi citra frandem heredis, heredis institutio subvertitur, & sic legata & fideicommissa conservantur. *Colleg. Jurid. Argent. h. t. n. 47.*

Lib. 29. tit. 5. de SCTO. Sillaniano & Claudiano quorum testamenta ne aperiantur C. Lib. 6. tit. 35. de his quibus ut indignis &c. & ad SC. Sillanianum

68. Interdum institutis heredibus in se habilibus & capacibus delata vel etiam adita hereditas tanquam indignis eripitur, ac in fiscum redigitur (1) illis, qui testatore vi occiso antequam de familia sive servis, qui fuerunt sub eodem tecto, vel loco, ex quo domino ferri auxilium potuit, quæstio habita est, vel supplicium de noxiis sumptum, aut tabulas testamenti aperuerunt, & hereditatem adierunt *l. 1. in pr. l. 3. 5. ff. de Scto. Sillaniano & Claudiano.*

Quod tamen hodie, quum tales servos non habeamus, non habet usum, verum apertura tabularum & hereditatis aditio non differtur; sed heres tantum obligatur ut mortem defuncti vindicet, non quidem per accusationem, sed per modum denuntiationis: quia nemo invitus accusare cogitur *l. 5. §. f. de Scto. Sillaniano*, & licet heres ante inquisitionem hereditatem adiverit, tamen ipsi ut indigno hereditas non aufertur, multo minus confiscatur.

69. Hic quæritur, si post aditam hereditatem omnino vindicare negligat mortem occisi, an tunc ipsi adhuc hodie ut indigno hereditas auferri possit? Petrus Heigius *quæst. 34.* cum JCtis Wittenbergensibus hoc in casu juri Romano locum esse dicit. Lipsienses, Clarum *lib. 5. sententiarum §. f. quæst. 79.* secuti contrarium pronuntiant. vide *Carpz. in Prax. Crim. p. 1. quæst. 34. n. 74. p. 4. c. 11. d. 10.* ubi tradit: si heres denuntiationem omittat, eum ex edicto in 100. aureos puniri. *l. 22. de Sct. Sillan.* Brunn. *ad l. 1. & l. 2. h.* ubi quærit, an quando vulneratus aliquem excusat, vel occisus, pœna sit remittenda? *ad l. 3.* an morienti sit credendum? & an sit distinguendum inter Ethnicos, qui non habebant spem immortalitatis, quam Christiani habent, & Christianos? item, an ætas, rusticitas excuset a delicto? &c.

Lib, 29. tit. 6. si quis aliquem testari prohibuerit vel coegerit. C. 6. tit. 34. si quis aliquem testari prohibuerit, vel coegerit.

70. (2) Hereditas aufertur isti, qui dum captat hereditatem legitimam prohibet aliquem facere testamentum; vel etiam, ut sit heres ex testamento, illud mutare; vel dolo facit, ne testes conveniant *l. 1. & 2.*

ff. si quis aliquem testari prohibuerit vel coegerit. vel cogit testatorem, ut sibi hereditatem relinquat *l.* 1. *C. si quis aliquem testari prohibuerit*, Factum unius prohibentis vel cogentis insontibus non nocet: sic, si heres fiduciarius tale quid egerit, fisco tantum obvenit commodum L. Falcidiæ sive quartæ Trebellianicæ, fideicommissum retinet fideicommissarius: ne fiscus alieni criminis pœnam in alterius damnum vertat; imprimis, cum tale testamentum respectu cogentis tantum sit ipso jure nullum. Nec obstat, quod ea, quæ metu geruntur sint rescindenda; quia hoc non pertinet ad ultimas voluntates, quæ omnino debent esse liberæ & spontaneæ *l.* 1. C. *de SS. Eccles.* sed ad negotia inter vivos *arg. l.* 1. *quod met. caus: l.* 20. §. *ult. qui testam. fac. poss.* si enim coactio testium facit, ut testamentum sit nullum, multo magis coactio testatoris, junge *l.* 20. *de V. S.* unde exstruitur generalis regula; quod, quando fiscus aufert hereditatem indignis, tantum de portione indigni, non coheredis, sit intelligendum. *l.* 1. 2. *h. t.*

71. Præterea prohibens vel cogens testatorem tenetur iis, quorum interest, & quos instituturus erat defunctus, si pro lubitu testamentum ordinare & mutare ipsi licuisset: vide de his *l.* 2. §. *f. h. t. l.* 1. *C. eodem.*

72. Ex dictis sequitur, quod tantum coactio & prohibitio violenta, ut & dolosæ persuasiones & importunæ solicitationes sint prohibitæ *Carpz. p.* 3. *c.* 5. *d.* 10. blanditiæ autem permissæ; etiam in legatis ad pias causas, & ecclesiæ: modo, ut dictum, absit metus violentiæ, vel importunæ solicitationes; quæ vel ex confessione testatoris vel aliis præsumptionibus probantur; imprimis, si quis mendaciis utatur & calumniis: quia in eo dolus præsumitur vide *Brun. ad l.* 1. *& l. f.* §. 1. *h. t.*

73. Quæritur, an hodie confiscatio adhuc locum habeat hoc in casu? neg. vide *Groeneweg. in* C. *si quis aliquem testari prohib.* ubi asserit, & alios populos hoc jus non observare. Aufertur ergo hodie hereditas tali prohibenti vel cogenti, & defertur legitimo, vel alias succesuro, si prohibitio non esset facta. *Anton. Faber in C.* 6. *tit.* 16. *def.* 4. *Groeneweg. C. d. t.* Item, an si testator metu compulsus tertio hereditatem reliquisset, isti detur petitio hereditatis? Glossa per *l.* 9. §. 1. *ff. quod metus causa* aff. & hanc quæstionem sabbathinam vocat, sive singularem, qualem singulis sabbathis tractare solebant. Rectius tamen neg. per *l.* 14. §. 5. *ff. Quod metus causa* ne ex alieno dolo lucrum sentiant.

Ad Ti-

Titulus XX.

De Legatis.

Lib. 30. 31. 32. *tit.* 1. *de leg. & fideicommiſſis C. lib.* 6. *tit.* 37. *de leg. tit.* 42. *de fideicommiſſ. tit.* 43. *comm. de leg. & fideic.*

1. Acceſſoria teſtamentorum ſunt tria: legatum ſcilicet, fideicommiſſum, & codicilli. Legatum eſt donatio quædam a defuncto relicta, ab herede præſtanda §. 1. *j. h. l.* 116. *de L.* 1.

2. Legatum dicitur, *donatio quædam*, ut denotetur improprietas; propria enim donatio requirit utriuſque conſenſum, legatum non: legatum pendet ab aditione hereditatis, ſecus quam propria, vel mortis cauſa donatio *l.* 5. §. 17. *de his quæ ut indign.* donatio regulariter revocari non poteſt, legatum revocari poteſt; vide ſupra notata *de donationibus.* Donatio inter vivos relinquitur, legatum non &c. A morte teſtatoris, ſi res propria teſtatoris ſit legata & in ſpecie, tranſit dominium in legatarium. *l.* 64. *ff. de furt.* poſſeſſio ab herede præſtatur; ſicuti in generis legato & dominium & poſſeſſionem præſtat.

Legatum regulariter præſtatur ab herede, per accidens evenire poteſt, ut etiam præſtetur ab alio *l.* 22. *de L.* 11. *Struv. Ex.* 35. *th. legatum* 2.

3. Olim legatorum quatuor erant genera: inter quæ quidem hodie differentiæ ſunt ſublatæ, ut patet ex §. 2. *Inſt. h. & l.* 29. *C. h. t.* interim tamen adhuc reliqua ſunt veſtigia inter legatum damnationis & vindicationis in *l.* 16. §. 1. *& ult. de Leg. j.* in legato generis, quoad electionem §. 22. *j. h.* ſi enim legatum ſit vindicationis, electio eſt legatarii: ſi ſit damnationis, heredis.

Quamvis hunc paragraphum alii intelligant de ſpecie ſive corpore in genere legato, ut ſc. tum electio ſit legatarii; ſi autem res fungibilis vel genus legetur, quod electio ſit heredis, *l.* 4. *ff. de tritico & vino legato.* ſic veſtigium ſuperceſt in *l.* 7. *de leg.* 2. Præterea quamvis hæ differentiæ inter legata ſint ſublatæ quoad effectum, tamen natura eorum non eſt confuſa, verum e. g. legatum vindicationis retinet naturam diſtinctam a legato damnationis *dict.* §. 2. *& l.* 1. C. *comm. de Legat. vide his Pichard.*

4. Legare poteſt quicunque habet teſtamenti factionem *l.* 2. *de leg.* 1. *& l.* 1. §. 2. *de L. III.* ſive fiat in teſtamento *l.* 36. *de leg.* 2. ſive jurenovo, codicillis vel epiſtola ab inteſtato, coram 5. teſtibus *arg. l.* 22. *C. de fideic. l.* 2. *C. commun. de leg. l. fin. C. de codic.* etiam interdum abſque teſtibus §. *ult. j. de fideic. hereditat.*

hinc

hinc legare non possunt filiusf. impubes, furiosus, prodigus, servus, captivus, deportatus. Legari etiam iis tantum potest, cum quibus est testamenti factio; sc. tempore conditi testamenti, mortis & agniti legati, vide quæ diximus *de heredum qualitate* in legatis conditionalibus, tempore conditi testamenti, existentis conditionis & agniti legati §. 32. *j. h. t. l.* 104. *de condit. & demonstr. junge l.* 8. *de per. & comm. rei vend. l.* 11. §. 1. *qui pot. in pign. l.* 26. *de condit. instit. Vinn.* §. 4. *n.* 7. *de hered. qual. & differ.* sive, qui in testamento heredes institui possunt; sicuti & iis hodie tantum per fideicommissum possumus relinquere; olim enim, quando quis non poterat ex testamento ut legatum capere, tamen fideicommissum ei relictum valebat §. 3. *j. h. l.* 2. *C. communia de Legat.* Exceptio est in alimentis, quæ etiam deportatis, & servis pœnæ & propriis relinqui possunt *l.* 11. *de aliment. leg.* propter favorem alimentorum.

5. Incapaces vel absolute tales sunt, vel secundum quid: priori casu legatum habetur pro non scripto, & apud heredem remanet, nisi adsit substitutus vel conjunctus *l. un.* §. 8. 10. *&* 11. *C. de cad. tollend.* Tales sunt (1) qui in rerum natura non sunt *l.* 16. *pr. &* §. 1. *ff. de L.* 1. (2) servi ut servi *l.* 3. *de his quæ pro non scriptis habentur*; huc referuntur servi pœnæ, in metrllum damnati, banniti; *Bachov. ad Trentl. vol.* 2. *disp.* 3. *th.* 2. *lit.* 1. junge *l.* 2. C. *de bonis proscriptorum*, ex qua respondebis ad *l.* 7. *in pr. ff. de Leg. III.*

6. Ex persona domini servis legari potest, si scilicet cum domino sit testamenti factio *l.* 12. §. 2. *de L.* 1. Item, respectu consequendæ libertatis servo proprio *l.* 91. §. 1. *d. t. Vinn. ad* §. 4. *n.* 3. *j. de hered. qual.*

Cod. l. 6. *tit.* 48. *de incertis pers.*

Incertis personis & posthumo alieno olim legari non poterat, hodie potest §. 25. 26. 27. *&* 28. *h.*

In specie de posthumo alieno notandum; quod secundum quosdam doctores ante L. Vellejam nec heres institui potuerit, nec ipsi legari, id quod postea L. Velleja videtur mutatum *l.* 29. *de lib. & posth. hered. inst.* alii tamen in §. 28. *j. h.* putant legendum, pro *posthumus alienus*, non alienus, junge § 27. *h.* in quo Imperator dicit; quod constitutione Imperatoria huic parti medeatur, quæ tamen in Codice non reperitur: alii dicunt, jure prætorio posthumum alienum ante potuisse institui, & de hoc accipiunt §. 28. *h.* vide *Bachov. hic.*

7. Ad incertas personas non recte referuntur collegia licita: illicitis enim

enim legare non licet. *arg. l.* 8. *C. de hered. instit. l.* 1. *C. de judæis* quamvis singulis judæis legare permissum sit. *arg. d. l.* 1. *l.* 8. *& 9. C. eod. Carpz. p.* 3. *c.* 13. *d.* 36. civitates, & universitates; quia sunt certæ personæ, licet fictæ; hinc his semper legari potuit; *l.* 117. 122. *de leg. l.* 20. *de rebus dub.* quando collegiis aliquid est legatum, non censetur singulis legatum, nec regulariter inter eos dividitur, sed soli collegio reservatur, *arg. l.* 20. *ff. de rebus dub. l.* 7. §. 1. *quod cujusque universitatis nomine*, licet quidam dissentiant, propter *l.* 3. *ff. de Colleg. & corp.* quæ tamen de legatis non loquitur: nec probari potest ex *l. fin. C. de incertis personis* quia non est genuina, nec in veteribus codicibus invenitur vide *Gothofr. in not. Cuj. ad l.* 1. *C. d. t.* sic etiam non licet argumentari a cognatione ad collegia ex *l.* 19. §. *fin. de reb. dub.* & piis locis atque ecclesiis *l.* 1. *C. de SS. eccles.* sive sint res mobiles, sive immobiles: quoad has tamen singularibus constitutionibus interdum optima ratione, *dicta l.* 1. derogatur; ita ut piis locis res immobiles legari non possint: nec, dum seculari jurisdictioni eximuntur, soli laici publicis oneribus graventur. *Peckius in tract. de amortisation. tit.* 9. Tales constitutiones latæ sunt in Gallia, Italia, Hispania, Belgio & pluribus aliis locis; ita, ut nisi specialiter impetretur jus amortisationis, ejusmodi locis res immobiles non possint legari; aut, si hoc fiat, homines manus mortuæ cogantur intra annum & diem in manum sive personam capacem laicam hujusmodi bona transferre *Peck. dict. tr. c.* 34. Amortisatio autem est facultas retinendi bona immobilia per manum mortuam a principe concessa. Unde anno 1522. tradente Mignone ad consuetudines Andegav. Francisci ingentem thesaurum ab Ecclesiis in regno suo sitis congessit. junge *hic Bodin. lib.* 5. *de Rep. c.* 2. *Joh. Papon. in decis. lib.* 1. *tit.* 14. An, si contra tales constitutiones piis locis bona immobilia sint legata, possint æstimationem ab herede petere? affirmat *Perez in C. de incertis personis arg. l.* 11. §. 16. *de leg.* 3. *legis* 49. §. 1. *de leg.* 2. & quia, licet mea res mihi non possit legari, pretium tamen potest *l.* 82. *de V. O.* prohibitio de non legando res, non extenditur ad rerum pretium: prohibitio legis super uno casu expresso, non includit semper non expressum. Huic opinioni obstat *l.* 49. §. 3. *de leg.* 2. *l.* 34. *de V. O.* & in re est pretium *Pusf.* 5. *c.* 1. §. 3. Valet etiam legatum pauperibus & captivis relictum, licet nulli sint nominati. *l. ult. C. de Episc. & Cler.* De hoc legato quæritur: an possit conferri in unum? negatur *arg. l.* 12. *ff. de testibus* licet Bachovius dissentiat, & putet; hoc posse fieri, si

unius pauperis conditio & calamitas plurium indigentiam exæquet; esset enim contra voluntatem testatoris, & hujus indigentiæ non solum subueniendum ex tali legato, verum aliunde: nisi judex ex circumstantiis arbitretur non esse contra ultimam defuncti voluntatem *Bachov. ad Tr. Vol. 2. disp. 13. th. 3. lit. b. c.* Quomodo tale legatum debeat dividi? vide Struv. *dicta. Ex. 35. th. legandi potestatem 4. in med.* annua quantitas duobus vel tribus &c. pauperibus relicta debetur pauperrimis, de quo judex constituet *l. 49. §. 5. C. de episc. & cler.* pauperibus cognatis relicta, iis debetur, qui nec mobilia, nec immobilia possident, sed manu victum quærunt. vide *l. 49. §. 6. C. de episc. & cler. Carpz. p. 3. c. 13. def. 21.*

8. Sub certa ratione non potest legari liberis naturalibus *l. 2. C. de natural. liber.* heredi, si solus sit; quia non idem potest esse debitor & creditor *l. 18. l. 116. §. 1. de leg. 1.* hinc, si quis heredi & Titio leget fundum Tusculanum, Titius totum accipiet *l. 34. §. 11. de leg. 1.* si coheredem quis habeat, valet. *d. l. 34. §. 12. l. 67. §. 1. arg. l. 104. §. 3. & 4. de leg. 1.* Sic nemo sibi ipsi aliquid potest adscribere in testamento, licet testator jusserit *l. 1. de his qua pro non scriptis* imo falsi pœnam incurrit *l. 6. ad L. Corn. de falsi. l. 3. 4. 5. C. de his qui sibi adscripsi.* idem obtinet, si testamentum nuncupativum in scripturam redigatur: scribens enim non debuit parere testatori in re prohibita *arg. §. 7. j. mand.* Si principi aliquid relinquatur in testamento oblato, vel magistratui & scabinis in testamento inserto, valet; quia hîc nulla est suspicio falsi. Quidam capaces quidem sunt legatorum, sed ipsis ut indignis auferuntur. vide infra *tit. de his quæ ut indignis.*

9. Non solum testatoris res potest legari, verum etiam heredis & omnium eorum, quibus in testamento aliquid expresse vel tacite relinquitur: substituti, legatarii, fideicomissarii, & eorum heredium, mortis causa donatarii *l. 9. C. de fideic. l. 74. de leg. 1.* & heredum ab intestato; quia his tacite relinquitur *l. 92. §. ult. de leg. 1.* non vero substituti filii impuberis exheredati *l. 24. C. h. t.* a dictis tamen personis non possumus plus relinquere, quam ipsis legavimus §. 1. *j. de sing. rebus per fideic. relictis. §. 4. j. h. Struv. Ex. 35. th. 6.*

10. Potest etiam res aliena legari, ad hunc effectum, ut ad minimum æstimatio solvatur, si dominus eam non velit alienare: ad hoc enim cogi non potest. Idem obtinet jure canonico, modo testator sciverit rem esse alienam, si enim ignoraverit, & rem pro sua per errorem habuerit, quod

quod in dubio præsumitur, legatum non valet; quia in dubio testator non præsumitur, nimis voluisse gravare heredem §. 4. *j. h. t. l.* 34. §. 5. *l.* 67. §. *de Legat.* 2. Exceptio est in legatis ad pias causas, *arg. l.* 39. *de fideicommiss. libert.* vel, si quis proximæ personæ, vel uxori, vel alii tali personæ ignorans rem alienam legasset, tunc enim valet; quia testator legaturus fuisset, si sciviſſet rem alienam esse *l.* 10. *C. de legatis* Legatarius, quia se fundat in scientia legantis, istam probare debet, §. 4. *j. h. t.* legari etiam potest res pignori obligata; quam, si testator sciverit, heres luere debet; alias ad legatarium transit cum suo onere *l.* 57. §. 1. *de leg.* 1. id quod etiam obtinet in legato universali, hoc enim legatarius fuit *arg. l.* 15. *de dote prælegata. junct. l.* 77. §. 16. *de L.* 11. *& ibid. Gothofr. in notis Lit. H.*

11. Possunt legari vel res corporales, vel res incorporales; ut si quis debitori suo liberationem leget: tunc enim legatarius non potest conveniri, nec ab herede, nec ab alio, qui heredis loco est; sed liberandus ab obligatione, vel per apocham, vel per acceptilationem *l.* 3. §. 3. *de liberatione legata.*

Lib. 34. *tit.* 3. *de liberatione legata.*

12. Liberatio legata & nomen legatum differunt. Liberatio legatur ipsi debitori, sive expresse, sive tacite: sc. chiropraphum reddendo secus si pignus reddatur, tunc enim securitas tantum remittitur *l.* 1. §. 1. *h. t. l.* 2. *&* 3. *de pact.* sive etiam damnet heredem ne agat. *l.* 2. *&* 3. *de liberat. legat. l.* 17. *C. de fideic.* nominis legatum etiam tertio fieri potest, §. 21. *j. h.* Liberationis legatæ effectus est remissio debiti; nominis legati est translatio illorum jurium, quæ quis habuit in alium; hinc heres suas actiones legatario cedere debet sc. directas *d.* §. 21. *j. h. l.* 88. §. 8. *de L.* 11. Utiles enim legatarius proprio nomine instituit *l.* 18. *C. de Leg.* nisi vivus testator hoc nomen exegerit cum effectu, & sine necessitate; quia hoc in casu legatum extinguitur §. 21. *junct. l.* 75. §. 2. *de L.* 1. *l.* 64. *de L.* III.

13. Liberatio legatur vel simpliciter, ita ut nec ab herede legatarii peti possit *l.* 8. §. 4. *ff. de liberat. legat. l.* 15. *eod.* vel personaliter, ut prosit tantum certæ personæ, cui adscripta *d. l.* 8. §. 3. *l.* 3. §. 3. *d. t.* vel in totum, vel pro parte; vel ad tempus, vel in perpetuum *l.* 7. *l.* 8. §. 1. *d. t.* e. g. si testator prohibeat petere à Titio simpliciter

tunc enim in perpetuum legatur & heredi prodeſt *l.* 15. *h.t.* ſecus ſi à vivo Titio *l.* 20. *h.t.*

14. Hoc legato legatarius liberatur tantum ab obligatione & actione in perſonam; non autem actione in rem, qua ut poſſeſſor defuncto tenebatur, & ſic non cenſetur remiſſa; *l.* 24. §. 1. & 28. §. 4. *ff. h.t.* niſi jus reale dependeat ab obligatione: ſic remiſſo debito principali pignus cenſetur remiſſum *arg. l.* 7. *quibus mod. pign. ſolv. l.* 7. *C. de remiſſ. pign. juncta l.* 129. *de R. j.* ſicut & fideiuſſor. Aliàs jus in re remitti poteſt, ſi hoc fiat expreſſe *l.* 17. *in fin. commun. prad.* Nec obſt. *l. fin.* §. 2. *eod.* quia eſt varia lectio, & plures particulam *non* omittunt. vide Gloſſam *ad d. l. Wiſenbach. p.* 2. *diſp.* 6. *th.* 14. vel dic, *l. fin.* §. 2. loqui de pecunia non amplius exſtante, ſed conſumpta, quæ in *reliquis* manet. *arg. l.* 28. §. 4. *in fin.* ibi. *poſita.* Si debitor, cui liberatio eſt legata, ignorans heredi creditoris ſolverit, repetere poteſt per condictionem indebiti *l.* 26. §. 7. *de condict. indeb.* ſecus, ſi ipſi creditori *l.* 7. §. 4. *l.* 21. *h.t.* niſi alia appareat mens teſtatoris. *l.* 11. §. 13. *de leg.* 3. *vid. Struv. Ex.* 35. *th. Liberatione leg.* 77. *& ſeq.*

15. Actio, qua quis ab herede liberationem petere poteſt, ſecundum quoſdam eſt imploratio officii judicis: ſecundum alios, actio ex teſtamento, qua ad liberationem agimus, ſcilicet per acceptilationem *l.* 3. §. 3. *ff. de Lib. Leg.* competit etiam exceptio peremtoria *d. l.* 3. §. 7. *l.* 22. *h.t.* ſi nihil debeatur, legatum eſt ipſo jure nullum *l.* 75. §. 1. *de leg.* 1. ſi ſumma adjiciatur, quæ non debetur? vide *l.* 25. *h.t.* Cuj. ad Afr. V. negativam intrudit, & pro, *ſed poterit hoc dici* legit, ſed *non* poterit hoc dici. Ant. Fab. 5. conj. c. 2. expungit: *Stichum quem debet heres meus damnas eſt non petere*: quæ correctiones videntur fieri citra neceſſitatem: pro diverſitate enim formulæ, qua teſtator utitur interdum debetur, interdum non debetur, ut patet ex textu. Sic extinguitur, ſi debitor alia ratione liberatus ſit à debito quam per ſolutionem. *l.* 21. *pr.* §. 1. *h.t.* ſi poſt teſtamentum factum debitum ſit novatum *l. fin.* §. *fin. h.t.* Ad res incorporales, ſupra in titulo *de rebus corporalibus & incorporalibus*, retulimus etiam genera, quia intellectu tantum percipiuntur, unde legatum generis non male quis retulerit ad legata rerum incorporalium, quibus §. 22. & 23. *J. h.* ſtatim ſubjicitur.

16. Legatum generis, vel eſt generis in ſpecie ſic dicti, & tunc regulariter electio eſt legatarii *d.* §. 22. ita ut tamen, nec optimam, ſed mediæ bonitatis ſpeciem eligere poſſit *l.* 37. *in pr. & l.* 110. *de L. j.* Interdum eſt heredis, ut in pr. hujus tituli diximus.

Lega-

Legatum generis ut valeat, ſpecies debent habere certam & determinatam naturam; *l.* 13. §. 37. *de leg.* 1. ſecus ſi ſit, legatum eſt inutile; e. g. Titio do, lego fundum, ſi non adjiciatur, qualis fundus, legatum eſt inutile; quia etiam minima pars fundi, fundus eſt *l.* 69. §. 4. *de jure dot.* ſive teſtator habeat fundos, ſive non: quia ratio & lex generales ſunt. Idem eſt, ſi quis domum legaverit, neque adjecerit, qualem; tunc ſi teſtator nullas ædes reliquerit, legatum eſt deriſorium: quia etiam minimum tuguriolum nomine ædium venit *l.* 71. *ff. de L. j. jnnct. l.* 24. §. 3. *in f. l.* 57. §. 1. *eod.* vel optio & electio legatur & dicitur optionis legatum §. 23. *j. h.*

Lib. 33. *tit.* 5. *de optione & electione legata.*

17. In hoc legato legatarius optimum eligere poteſt *d.* §. 23. *& l.* 9. §. 1. *ff. de dolo.* Olim ipſe legatarius optare debebat, &, ſi ante optionem factam mortuus fuiſſet, nihil tranſmittebat ad heredes, id quod hodie correctum. Sic quando pluribus eſt relictum, & in eligendo corpore diſſentiant, ſorte res divinenda eſt *d.* §. 23. *l. ult. C. commun. de ſucceſſ. de qua vide Vinn. hic n.* 6. de ſorte junge etiam *l.* 14. *de jnd.* 24. §. 17. *de fideic. libert. Grot.* 2. *c.* 23. §. 9. *lib.* 3. *c.* 20. §. 1. *in fin. &* §. 42. non poteſt fieri per procuratorem *l.* 77. *l.* 123. *de R. j. vide tamen Bachov. ad Tr. vol.* 2. *diſp.* 13. *th.* 5. *lit. A. & vol.* 1. *diſp.* 17. *th.* 4. *lit. A.* ſed tamen per tertium, ſi teſtator voluerit: qui, ſi optare recuſet, legatarius admittitur, & hoc in caſu non poteſt optare optimam. *l. ult.* §. 1. *C. Comm. de leg.*

18. Optio facienda poſt aditam hereditatem intra tempus à teſtatore vel prætore præfixum; omnibus etiam rebus exhibitis. *l.* 4. 5. 6. 16. *h. t.* ſive ſint corporales, ſive incorporales *l.* 34. §. 1. *de leg.* 3. modo non ſint alienæ *l.* 2. §. 2. *h. t.* Electione facta voluntas mutari non poteſt *l.* 20. *d. t.* niſi juſta ſubſit cauſa. *l.* 2. 3. 4. 5. 10. 16. *h. t.* ſic, quando pluribus conceditur optio, is qui prior optavit poteſt adhuc mutare voluntatem *l.* 8. §. 2. *h. t.* ad juſtas cauſas refertur: ſi res alienа fuerit optata, ſi omnes res non fuerint exhibitæ, ſi optio nulliter eſſet facta. *dd. LL.*

Lib. 33. tit. 2. de usu, & usufructu & reditu & habitatione, & operis per legat. vel fideicom. datis.

19. Ad legatum rerum incorporalium referuntur servitutes legatæ; sive personales sive reales. Legari ergo potest usufr. usus, habitatio & operæ servorum. Si usus legetur rei quæ usu consumitur, videtur usus-fructus legatus *l. 5. §. 2. l. 10. de usufr. ear. rer. quæ usu consum.* junge supra in tit. *de usu. & habit. §. 5.* Intelligitur etiam usufr. fundi legatus, si fructus annui fundi legentur *l. 41. d. usu & usufr. leg.* An, si usufr. legetur sub onere servitutis; vel eo adjecto, ne rem alienet: vel, ut possit alienare, videatur proprietas relicta? communiter affirmant; quia sunt effectus proprietatis. Struvius *Ex. 12. th. 10. & 11.* recte negat, & putat esse usumfr. irregularem. *l. 19. de usufr.*

20. Hic observandum, quod aliud sit, quando usufr. fundi vel fructus annui fundi legantur; & quando fructus fundi simpliciter legantur; quia tunc usufr. non videtur esse legatus, sed fructus ab herede præstandi sunt, qui etiam fundum vendere potest & legatario pecuniam solvere, *Brun. ad l. 41. junct. l. 38. ff. de usu & usufr. legato.* Sic etiam aliud est legatum reditus, quem heres legatario præstat ex bonis hereditariis, quorum fructus & emolumentum percipit *l. 38. h. t. jung. arg. l. 18. §. 1. de usufr.*

21. Si civitati relicti sint reditus, ut in ea civitate quotannis in memoriam defuncti spectaculum celebretur, quod ibi non licet, legatum in usum licitum convertendum est *l. 16. ff. de usu & usufr. leg.* Unde doctores generalem regulam exstruunt: quod legatum ad usum illicitum convertendum sit in usum pium, vel si unus usus pius deficiat, in alium: quia iniquum est, hanc quantitatem lucro heredum cedere *Brunem. ad d. l. 16.*

22. Quod si alteri usufr. legatus sit, alteri fundus, quia fundi vocabulo etiam comprehenditur usufr., usufr. inter eos erit communis, *l. 60. & 115. de V. S. junct. l. 19. de usu & usufr. leg.*

23. Nec usus, nec usufr. servitus prædialis legari potest, ut itineris, actus &c. quia servitus servitutis esse non est *l. 1. §. 1. h. t.* actio tamen adversus heredem datur, ut quamdiu vixerit e. g. eundi facultatem concedat propter *d. l. 1.* modo caveat, se servitutem restituturum, si decesserit, aut capite minutus fuerit.

24. Potest etiam legari usufructus omnium bonorum, ita ut etiam

ea

ea intelligantur quæ sunt in credito *l. 37. h.t.* non vero fideicommissaria *arg. l. ult. §. 3. C. comm. de leg.* vide quæ notavimus in tit *de Donat. §. 8.* Quamvis in hoc usufr. usufructuarius non solvat æs alienum, tamen invitus cogitur pati, ut heres solvat: quia usufr. in bonis consistit, quæ non intelliguntur, nisi deducto ære alieno: hoc facto, residuum tantum præstatur. Unde etiam liberi prius legitimam deducunt; & si mortuo marito uxor vel ex testamento vel ex consuetudine sive statuto habeat usumfr. omnium bonorum, procedit: deducta liberorum legitima, vel illo, quod cedit loco legitimæ; puta dote, vel donatione propter nuptias *l. 32. C. de inoff. testam. Gail. Lib. 2. Observ. 144.* Extraneus heres deducit Falcidiam: quia usufr. non debet excedere æstimationem dodrantis *arg. pr. in f. & §. 1. j. ad L. Falcid.*

25. Quid obtineat, si usufr. legatus restringatur ad certum tempus v. g. quinquennium? vid. *Struv. Ex. 35. th. aliquando 37. jung. th. 39. & 40.* ubi agit de legato habitationis, & operarum.

Lib. 33, tit. 3. de servitute legata.

26. Servitus prædialis etiam per legatum relinqui potest iis, qui habent prædium, vel certo sperant *l. 23. §. 1. de servit. prad. urban.* vide supra *de servitut. prad. §. 22.* & si à pluribus heredibus relinquatur, quia servitutes prædiales individuæ sunt, singuli in solidum conveniri quidem possunt; si tamen ab uno præstetur, reliqui liberantur *l. 4. ff. de servitut. Leg.* & si alternis annis legetur, est unum legatum, non multiplex *l. 3. de usu & usufr. leg.* cujus dies cedit a morte testatoris. *arg. l. un. §. 6. C. de caduc. toll.* vide supra *de usufr. §. 14.*

27. Morte legatarii hoc legatum non finitur, secus quam si ususfructus legatus fuerit & habitatio; quia servitus prædialis est perpetua. *l. 4. de servit.* Ad res corporales plura referri possunt, non tantum præsentes, verum etiam futuræ; nam earum rerum legatum valet, quæ quidem in rerum natura non sunt, modo futuræ sint *§. 7. j. h.* veluti fructus, qui in fundo illo nati erunt, quo interdum refertur legatum tritici, vini, & olei.

Lib. 33. tit. 6. de tritico vino vel oleo legato.

28. De hoc legato notandum, quod vel exprimatur & quantitas & qua-

qualitas, & in ea præstandum erit; si tamen id, quod in fundo natum, legatum fuerit, non plus quam natum *l. 5. ff. de tritico, vino & oleo legato*, & quidem semel tantum; nisi testator aliter voluerit; tunc hoc in casu unius anni sterilitas compensatur per alterius fertilitatem; neutro autem i. e. sive sæpius debeat præstari id, quod natum est, sive semel tantum, heres coemere cogitur id, quod deest *l. 13. h. t. l. 17. §. 1. de ann. leg.* nisi testator reliquerit vel conjunctæ personæ *l. 26. quando dies legat.* vel fundum tantum demonstrationis gratia adjecerit *l. 12. de alim. leg.* Demonstrationis gratia adjicitur, quando quantitas præmittitur, & mentio fundi subjicitur, exempla habemus in *l. 27. §. fin. 2. in f. de L. III.* Taxationis gratia; quando mentio fundi præmittitur, & quantitas subjicitur. *l. 39. §. 1. de contrah. emt. l. 8. §. 2. de leg. 11.* Si ex fundo alimenta sint legata, fructus ibi nati tacitæ hypothecæ sunt suppositi *l. 2. de aliment. leg.*

29. Legantur etiam, ut diximus res corporales exstantes, ad quod etiam pertinet legatum tritici, vini & olei: quando scilicet legatur ut exstans, sive postmodum hoc fiat quantitate & qualitate expressa, sive alterutra tantum: & quidem expressa tantum quantitate, sed non qualitate, heres dat quod vult *l. 4. ff. de tritico. vino & oleo leg.* si ista quantitas impossibile contineat, nihil debetur *l. 7. §. 1. h. t.* si qualitas sit expressa, sed non quantitas: sive legatum indefinite sit conceptum, omne debetur quod testator mortis tempore reliquit *l. 7. d. t.*

30. Legato vino, omne debetur, quod ex vinea natum est, & quod testator vini numero habuit; etiam aceum, si testator id vini numero habuit, etiam mulsum, Zythum, cerevisia, hydromely *l. 9. h. t.* An nostris moribus nomine vini intelligatur mulsum & cerevisia? plures dubitant; quia ubique vinum non est potus ordinarius, ut in Italia & quibusdam aliis locis, & applicare solent illud Labeonis ex *l. 7. §. 2. de Supell. leg.* sc. *Servius fatetur, sententiam ejus, qui legaverit, adspici oportere, in quam rationem ea solitus sit referre: verum si ea, de quibus non ambigeretur, quia in alieno genere essent supellectili quis adscribere solitus sit, non idcirco existimari oportere, supellectili legata, ea quoque contineri, non enim ex opinionibus singulorum sed ex communi usu nomina exaudiri debere. Huber. in prælect. h. t. junge. l. 4. de leg. 1. Grot. 3. c. 1. §. 8.*

31. Debentur etiam vasa minora, non dolia magna, quæ ad perpetuum usum servantur, vel cum vino alienari non soleut *l. 3. & 6. ff. d. t.* Si apud testatorem nihil inveniatur, legatum est inutile *l. 3. §. 1. l. 7. h. t.*

32. Le-

32. Legato vino veteri ex usu testatoris æstimatur, quot annorum vino pro vetere utebatur, & si hoc non appareat, prioris anni vinum intelligitur *l.* 9. §. *f. l.* 10. 11. *&* 13. *h. t.*

33. Triticum est quodvis frumentum: imo quicquid in area teritur, & continet hordeum, far, siliginem, milium, avenam: in specie autem sumptum ab his distinguitur *l.* 9. *pr. de tritico &c. l.* 94. *de V. O.*

34. Tritico legato regulariter non continetur venale, nisi testator aliter voluerit. *arg. l.* 12. §. 27. *& seqq. de instructo vel instrum. leg. Menoch.* 4. *præsumt.* 137. *Covarruv.* 2. *resolut.* 5. *n.* 1. Quid sit legatum, si lana, si linum legentur? vid. *l.* 70. *pr. &* §. 11. *de L. III.* Sicuti legatum tritici, vini & olei interpretationem recipit, vel ex communi verborum usu, vel etiam ex testatoris consuetudine, ita etiam prædium instructum vel instrumentum prædii, de quo vid. in §. 17. *j. h. in med.*

Lib. 33. *tit.* 7. *de instructo vel instrumento legato.*

35. Prædio instructo legato, continentur omnia, quæ in fundo vel prædio paterfamilias habuit, ut esset instructior: ut est supellex, aurum, argentum, vinum, frumentum, libri, medicamenta, modo hæc omnia sint ad usum, non venalia aut custodiæ gratia; hæc enim non debentur *l.* 12. §. 27. *& seqq. h. t.* nec obst. *l.* 27. §. 3. *h. t.* quia in ea legatur fundus cum omnibus, quæ ibi sunt. *Carpz. p.* 3. *c.* 13. *d.* 23. si tamen ita legetur usufr. merces venales non intelliguntur: quia venditionis causa modum usufr. excedit. *l.* 32. §. 2. *de usufr. leg. l.* 12. §. 27. *l.* 55. *ff. de instructo vel instrumento legato* juncta *l.* 1. *&* 2. *C. de V. S.* germanice dicimus: *ich vermache ihme das gut sampt aller seiner Zugehörung* hic, ut modo diximus, optimum est, si respiciamus ad regulam Pauli, quam ex mente Pedii tradit in *l.* 18. §. 3. *h. t.* sc. non tam propriam verborum significationem esse scrutandam, quam quid testator demonstrare voluerit; deinde in qua præsumptione sint, qui in quaque regione commorantur. *Struv. d. Ex.* 35. *th. instructum* 54.

36. Prædio seu fundo cum instrumento legato, ea tantum debentur, quæ ad usum ipsius prædii spectant, & sine quibus possessio non potest exerceri: etiam instrumentum instrumenti *l.* 12. *pr. &* §. 6. *h. t.* ubi & varia instrumentorum genera recensentur.

37. Instrumentum est apparatus rerum diutius mansurarum, sine quibus nequit exerceri possessio. *d. l.* 12. *&* 8. *h. t.* hinc non intelligitur

penus, ſuppellex. *l.* 9. *l.* 12. §. 15. *h. t.* niſi ſit villa urbana, tunc enim ſuppellex comprehenditur *l.* 19. §. 1. item mola *l.* 18 §. 2. 26. §. 2. *h. t.* Si prædium vel fundus ſimpliciter ſit legatus, dotes prædiorum, ſive acceſſiones & inſtrumenta: ut ſtercora, ſtramina, boves aratorii, aratra, ligones, pedamenta, dolia &c. non debentur *l.* 1. §. 1. *h. t. add. l.* 20. §. 1. *eod.* niſi fundus legatus ſit, ut optimus maximus *l.* 2. §. 1. 21. 22. *h. t.* etiam inſtrumenta venationis, retia apraria & cætera; alias legatum fundi, ut optimus maximus eſt, non idem eſt ac legatum fundi cum inſtrumento, aut fundi cum inſtructo: ut quidem exiſtimant. *Menoch.* 4. *præſumpt.* 154. *n.* 17. nulla enim lex vel ratio hoc vult. vide *l.* 69. §. 3. *de leg.* 1. *l.* 90. 196. *de V. S.* juncta *l.* 92. *pr. de leg.* 3. quæ vero infixa ſunt, vel inædificata, legato fundo cedunt: nec obſtat *l.* 93. §. 4. *de leg.* 3. vide Gothofr. in notis ibi lit. r. ſicuti ædibus legatis, columnæ & marmora, quæ poſt teſtamentum factum adjecta ſunt, §. 19. *j. h.* ſic, ſi area legata ſit, & ædificium impoſitum, ædificium areæ cedit *l.* 44. §. 4. *de L. j. l.* 39. *de L.* 11. niſi heres ex ædificii impoſitione legati mutationem probaverit, *l.* 79. §. *penult. de L. III. l.* 65. *de L. j.*

38. Extinguitur hoc legatum ratione inſtrumenti, ſi fundus ſit alienatus: niſi inſtrumentum non ut acceſſorium, ſed ut æque principale legatum fuerit, ut ſi teſtator dixerit: fundum & inſtrumentum do, lego; ſicuti priori caſu dicit: fundum cum inſtrumento do, lego vid. *l.* 1. §. 1. *l.* 5. *h. t.* §. 17. *in f. j. h.* hac diſtinctione obſervata, non eſt, cur cum quibuſdam doctoribus ſtatuamus Paulum in *l.* 5. *h. t.* ſibi eſſe contrarium & Juſtiniano in §. 17. *j. h. t.* ſive, hos textus non poſſe conciliari. *Colleg. jurid. Arg. h. t. th.* 2. *Vinn. ad* §. 17. *n.* 4. & 5. *vide etiam Cl. Dn. Voet. h. t. n.* 2. *in fin.*

Lib. 33. *tit.* 8. *de peculio legato.*

39. Quid juris ſit de peculio legato? vid. §. 20. *j. h.* & *tot. tit. ff. de peculio leg. Struv. Ex.* 35. *th. quicquid* 62. ubi recte dicit: peculio legato deberi omne illud, quod vivo teſtatore peculio accedit; & econtra legatarii damno eſſe, quicquid peculio decedit: peculium enim & augeri & minui poteſt, creſcit & decreſcit, *l.* 40. *ff. de peculio.*

Lib. 33. tit. 9. de penu legata.

40. Penus legata est, quando omnia relinquntur, quæ esui & potui inserviunt: quæ illarum rerum ad usum familiæ parata sunt, nec non ad usum jumentorum. Item vasa, sine quibus penus non potest haberi, ligna, carbones: non vero medicamenta *l. 3. 5. & 6. de penu legata.* nec instrumenta culinaria *l. 6. h. t.*

41. Hic notandum penus nomine non semper easdem res intelligi, sed prout statuto vel consuetudine inductum est: communiter sunt omnia esculènta & poculenta, condimenta, muriæ & similia, quæ in usum totius anni coemuntur *l. 4. h. t. Schilt. Ex. 39. th. 90. & seqq.*

Ultimo loco ad legatum, quod ex usu verborum & consuetudine testatoris recipit interpretationem, refertur supellex legata.

Lib. 33. tit. 10. de supellectile legata.

42. Suppellex legatur, quando domesticum patrisfamilias instrumentum relinquitur. Comprehendit omnes res mobiles, non animales, quæ ad usum communem familiæ sunt paratæ, sive necessitatis, sive honestæ voluptatis gratia: etiam ex usu posterioris ætatis, argenteas; quod secundum seculi prioris servitatem non admittebatur. *l. 1. & seqq. usque ad l. 9. h. t.* non vero aliud aurum vel argentum factum, vel vestis *d. l. 1.* nisi & testator hanc habeat supellectilis loco *l. 25. §. 7. de auro & arg. leg.* licet culcitræ debeantur *l. 3. h. t. Struv. Ex. 35. th. 65 & 10. ibi alleg.* sic etiam non comprehenditur habitatio, in qua supellex fuit. *l. 13. h. t.* nec fundus vel domus *l. ult. eod.* sic etiam hic non veniunt libri, capsæ & thecæ eorum *l. 3. §. 2. h. t.* licet singulis diebus istis utamur, ut sint biblia sacra, libri medici, cocitatorii; quia nomine proprio distinguuntur. *l. 6. h. t.*

43. Si supellex in genere legetur, & postea species una vel altera adjiciatur, ea ut superflua non minuit legatum *l. 1. 2. §. pen. de instru. leg.* secus, si plures species accuratæ exprimerentur. *l. 18. §. pen. eodem & ibi Brunn.* junge *l. 9. h. t.*

44. Si testator leget omnia sua mobilia, an pecunia intelligatur? vide supra *de rebus corporal. §. 3.* an contineantur nomina & actiones? *vide d. l. §. 6.* Si legentur mobilia certo loco contenta, nummi mutuo destinati non debentur *l. 79. §. 1. de leg. 3.* sicut nec merces venales *l. 92. §. ult. d. t. l. 32. §. 2. de usufr. leg. l. 1. 2. C. de V. S.* Præter legatum usus & ususfructus &c. servitutis, generis & optionis

nis ex rei ipsius natura interpretationem accipiunt annua & menstrua legata.

Lib. 33. tit. 1. de annuis & menstruis legat.

45. Annua legata sunt legata, quæ in singulos annos relinquuntur, sive singulis annis præstantur. Menstrua legata sunt legata, quæ singulis mensibus præstantur. In his legatis inspicitur jus & facultas capiendi singulis annis, & singulis mensibus *l. 11. h. t.* Si legata sunt annua, seu in singulos annos, plura sunt legata, primi anni est purum, sequentium conditionale: videtur enim hæc iis in esse conditio, si legatarius vivat, *l. 4. ff. de annuis & menstr. leg.* & præsumitur testator voluisse ad vitæ sustentationem relinquere legatario; adeoque sub tacita hac conditione, *si vixerit.* Unde hæc legata personalia habentur, & morte ejus cui debentur, finiuntur *l. 4. & 8. ff. h. t.* non vero capitis diminutione, secus ac usufr: legatus *d. l. 8. h. t. l. 16. C. de Usufr: Schult: Ex: 39. th: 63.* nisi alia mens testatoris appareat; si sc: tantum exonerandi heredis causa, in plures præstationes annuas diviserit *l. 20. & 26. §. fin. quando dies legat: l. 22. C. de legat.*

46. Annua legata Ecclesiæ, quo refertur, quod sacerdoti, & custodibus templi relinquitur. Reip: vel Collegiis relicta perpetua sunt, & nunquam finiuntur *l. 6. 20. §. 1. l. penult. h. t.* quia propter perpetuam substitutionem non videntur mori *l. 76. de jud: Grot: 2. c. 9. §. 3.* secus si usufruct: Reip: vel Collegiis sit relictus; hic enim finitur 100. annis *l. 8. ff. de usu & usufr: legato & Brunem: ibid.* Legatum annuum ingressu cujuslibet anni debetur; ideo legatarius, si circa initium anni decedat heredi suo id relinquit *l. 5. l. 8. ff. h. tit.*

47. A legato annuo differt stipulatio in annos singulos: hæc enim pura est & perpetua, nec morte stipulatoris finitur *l. 16. §. 1. de V. O.* quia contrahens cum altero & alium sibi obligans videtur & sibi & heredibus prospexisse *l. 13. C. de contrah: & commit: stip:* Si quis tamen promiserit ita, annua 10. dabo, *quoad vives:* obligatio quidem ipso jure est perpetua, sed tamen post tempus petens repellitur exceptione doli. *§. 3. j. de V. O. junct: l. 44. §. 1. de O. & A.* tempus enim obligationem tollere non potest *d. l. 44. §. 1. Struv: Ex: 35. th. differt: 31.*

48. Si legatum fuerit relictum, *annua. bima, trima die*, per singulos annos æque pensiones sunt præstandæ, sive in tres summas dividetur,

sive

sive in tres partes, & singulis annis tertia solvetur; licet non sit adjectum æquis portionibus *l. 8. pr. & §. 1. ff. d. t.* si sit adjectum, pensionibus inæqualibus, arbitrio boni viri determinantur, *l. 3. §. 2. h. t.* si sit dictum pensionibus, quas putaverit legatarius vel heres, legatum totum non statim potest exigi, nec etiam concidit: quia non confertur ipsum legatum in arbitrium heredis vel legatarii, de quo vide *Struv: Ex: 35. th: pertinet: 98.* Hinc etiam pensiones arbitrio boni viri sunt determinandæ; *d. l. 3. junct: l. 22. ff. de R. J.*

49. Si annuum sit relictum, non adjecta summa, intelligitur id, quod testator præstare solitus fuerat: & si de eo non constet, ex dignitate & conditione personæ determinandum: alia enim debentur masculo, alia fœminæ, alia nobili, alia rustico, alia puero, alia adulto viro: relinqui enim possunt hæc legata diversæ conditionis personis, ut sunt filii, filiæ, uxor, amici, medici, liberti & similes *l. 7. 10. 21. §. 2. h. t. junct: arg: l. 10. §. fin: de aliment: & cib: legat: & l. 14. ff. h. t.* Sic, si testator dixerit, Titiæ centum do, lego, donec nubat: vel studioso, donec in doctorum numerum recipiatur, licet vox annua non fuerit adjecta, singulis annis debetur *l. 17. pr. h. t.* si nullus locus sit adjectus, ubi præstari debeat, ubique peti potest *l. 1. h. t.* Si testator simpliciter dixerit, mille lego per pensiones solvenda, in plures annos dividisse videtur summam per pensiones æquales *l. 3. §. f. h. t. & Brun. ibid.* Quia in annuis legatis non est unum, sed sunt plura legata, præscriptio cujusque anni separatim locum habet, sic, ut petitio annorum triginta supersit, & tantum præscripti censentur anni, qui excedunt trigesimum *arg. l. 7. §. 4. 6. C. de præscript. 30. vel 40. ann. Fach. 8. contr. 99. Bachov: in notis ad Wesenb: ad Trentl: Vol: 2. disp: 22. th: 3. lit. 1.* ubi refert varias antiq. JCt. opiniones, & eos sequitur, qui unam tantum admittunt præscriptionem, sive annuum quid debeatur ex ultima voluntate, sive ex stipalatu, eamque currere dicit, non à die constitutæ obligationis, sed à die cessationis *per l. 7. §. fin: juncta l. 3. & 4. C. d. t.* & hæc sententia obtinet in Electoratu Saxoniæ. *Carpz: p. 2. C. 2. d. 1.* Ad legata, quæ ex rei ipsius natura interpretationem accipiunt, refertur etiam dos prælegata.

Lib. 33. tit. 4. de dote prælegata.

50. Commodum hujus legati consistit (1) in eo, quod dos prælegata sit solvenda præsenti die, quæ aliâs annua bima, trima die reddenda

foret *l.* 1. § 2. *h. t. l. un.* §. 7. C. *de rei ux. act.* i. e. tribus à morte annis, & tot pensionibus. *Ulp. tit.* 6. §. 8. unde & dos prælegata repræsentari dicitur & diem suam sc: *præsentem* habere *l.* 4. *h. t.* vide *Gothofr. in not. ad l.* 1. §. 2. *h. t. lit. A.* repræsentare enim dicitur is, qui ante diem solvit, & qui efficit ut res sit præsens, & quasi ad manum detur. An si dos non sit prælegata, hodie adhuc restituatur in rebus mobilibus intra annum justinianeum, an vero statim? posterius affirmat *Groenweg. add l. un.* §. 7. C. *de rei ux: act: & Perez: ibi.* licet hujus tituli adhuc sit usus in reliquis. imo, quæ tradunt, Grænweg. & Perez. hodie non obtinent ubique, imprimis in Saxonia *Schilt: Ex:* 39. *th.* 76. *in med: Struv: Ex:* 30. *th. restituenda est* 51. (2) quod cessent pacta quæ mulieri minus commoda sunt *d. l.* 1. §. 1. *h. t.* (3) quod hoc legati genus non admittat Falcidiam *l.* 1. §. 12. *h. t. l.* 57. *ad L. Falcid.* (4) nec beneficium competentiæ *l. un.* §. 14. C. *de rei ux: act.*

51. Si maritus simpliciter dotem legaverit, quam tamen non accepit, legatum est inutile; quia non potest constare, quid quantumve sit legatum *l.* 69. §. 4. *de jure dot. l.* 85. §. 1. *de Leg.* 1. *l.* 34. *de leg.* 11. si autem certa quantitas fuerit expressa, sive ut quantitas, sive ut certum corpus, etsi nihil acceperit, valet legatum. *l.* 1. §. 5. 6. 7. *l.* 9. *pr. &* §. 1. *h. t.* quia falsa demonstratio non nocet §. 15. *&* 30. *j. h. l.* 3. *C. de falsa caus. adjecta junct: l.* 75. §. 1. *d. L. j.* modo hoc posteriori casu, e. g. centum, quos in arca habet, inveniantur *d. l.* 6. *h. t.* alias enim non valet *l.* 1. §. 7. *h. t. fac: l.* 108. §. 10. *de leget: 1. l.* 33. §. 5. *de legat.* 2.

52. Si maritus dotem à matre uxoris acceperit, & ei restitutionem promiserit, tale legatum est inutile: quia dos matri est reddenda, nisi uxor manifeste probet, testatorem voluisse heredem duplici præstatione onerare *l.* 4. *ff. de dot: præleg:* potest enim maritus præter dotem acceptam uxori legatum relinquere *l. un.* §. 3. *C. de rei ux: act: Wesenb. h. t.*

53. Hoc legatum extinguitur, si post mortem mariti non amplius supersit actio dotis: ut si vivus maritus eam uxori reddiderit *Struv: Ex:* 30. *th: constante* 56. sic evanescit, si mancipia fuerint in dote non æstimata, & mortua sint *l.* 1. §. 6. *ff. h. t.*

54. A dote prælegata diffinctum est legatum dotis: legatum enim dotis est, quo dos fœminæ in testamento constituitur & legatur, ut eo facilius conditionem nuptiarum adipiscatur *arg. l.* 19. *de R. N.* vide *Wehn. observ: pract: voce: Berathen:* huc refertur, si pater filiæ præter suam partem

tem hereditatis certam ſummam loco dotis, ut præcipuam, leget: quod vocatur, prælegatum, præcipuum, legatum præceptionis, germanice, *voraus*. Semper continet conditionem ſi nuptias celebret per *l.* 21. §. 3. *de condit: & demonſtr:* nec videtur diſtinguendum, utrum dos ab extraneo, aut non extraneo legetur: lex enim non diſtinguit. Hinc ſi legataria moriatur non ſecutis nuptiis, legatum non tranſmittitur ad heredes: ſecus, ſi moriatur ante convivium; quia nuptiæ ſunt perfectæ, licet ob juſtas cauſas aliquando ritus ſint dilati, *Hahn. ad Weſenb: h. t.*

Quædam legata ſingularem interpretationem recipiunt ex favore aliquo; quo refertur legatum alimentorum & cibariorum.

Lib. 34. *tit.* 1. *de alimentis & cibariis legatis.*

55. Nomine alimentorum hîc veniunt omnia, quæ ad vitæ humanæ ſuſtentationem ſunt neceſſaria: cibus, habitatio, & veſtes *l.* 6. *& ult. ff. de aliment. & cib: legat:* etiam aqua, in illis regionibus, ubi vendi ſolet: lectus, culcitra, medicamenta &c. *l.* 1. *ff. d. t.* licet in tranſactione de alimentis ſtrictius accipiantur, & veſtitus & habitatio non contineantur *l.* 8. §. 2. *ff. de tranſact:* præſtatio enim alimentorum eſt favorabilis, tranſactio odioſa. Hinc eſt, quod in legatis alimentis ea fieri non poſſit ſine prætoris authoritate *l.* 8. *pr. &* §. 7. *de tranſact:*

56. Cum legato alimentorum idem eſt legatum educationis, legatum vitæ, ſive ſubſidii vitæ: & eſt plenius, quam legatum cibariorum: quia hoc ſolus cibus continetur ad victum quotidianum, & idem eſt ac ſi diaria relinquantur *l.* 11. 21. *ff. h. t.*

57. Sive legentur alimenta, ſive cibaria, ſumptus ad ſtudia & peregrinationes non intelliguntur *l.* 6. *&* 7. *h. t.* quia teſtator heredem non nimis videtur voluiſſe onerare: unde etiam non continentur ſumptus funeris, *Carpz. p.* 2. *c.* 6. *d.* 23. ſecus eſt, quando alimenta debentur aut jure naturæ, aut diſpoſitione legis *l.* 6. §. 5. *de Carboniano edicto l.* 4. *ubi pupillus educari debet l.* 2. C. *de aliment: pupill: præſtand.*

58. Alimenta præſtanda ſunt in illa ſpecie, & in illa quantitate, in qua ſunt relicta, ita ut etiam interdum pecunia debeatur, ſi ſit relicta, *l.* 12. *de aliment: & cibar. legat: l.* 14. §. 3. *& arg. l.* 18. §. 1. *h. t.* Si quantitas non ſit expreſſa, præſtandum eſt, quod ſolitum eſt fieri, *l.* 22. *pr. h. t.*

Qui jam

Quidam putant, solitum hic dici, quod semel factum est, & sic distingui à consueto, quod plures actus requirit *l. 3. C. de episcopali audientia l. 1. C. quæ sit longa consuetudo*, & quod ad solitum unus actus sufficiat, probant *arg. l. 14. §. 2. ff. h. t.* verum hæc lex loquitur de duobus casibus. (1) de eo, quod vivus præstare solitus est testator. (2) de eo, quod prope mortem præstitit; & de hoc dicitur, quod sequi debeamus, quia sæpius ante mortem præstitit: solitum ergo ex ipsa *l. 14.* requirit plures actus: hinc etiam alibi solitum & consuetum confunduntur, & unum pro alio ponitur, *l. 3. §. 3. de in rem verso.* Quo accedit, quod id quod semel fit, raro dicatur fieri, *arg. l. 4. 5. & 6. ff. de LL.* Si hoc non appareat, videndum quantum cæteris ejusdem ordinis reliquerit: si neutrum constet, ex facultatibus defuncti, ejus charitate, & affectu erga legatarium modus est statuendus *l. pen: h. t.*

59. Inspicienda etiam est conditio legatarii, adeo ut pro dignitate alimentarii interdum equi & servi sint alendi *arg. l. 10. §. 4. h. t. Speidelius in voce unterhaltung.*

60. Onus alimentorum ex parte ejus, qui præstare tenetur, reale est & transit ad heredes *l. 7. §. 2. de usufr: l. 2. §. 1. 16. pr. 18. §. 1. h. t.* Nec obst. *l. fin: §. 1. de contrab. emt:* quia aliud est quando debentur ex contractu & personali obligatione *Frantz: p. 1. resol: 1. n. 133.* respectu ejus, cui debetur, est personale, & ejus morte finitur *l. 8. §. 10. de transact: l. 14. & 12. h. t.* Si tamen fundus legetur ad alimenta, quia proprietas censetur legata *l. 4. h. t.* ad heredes alimentarii transmittitur: alimentorum enim facta est mentio non restrictionis, sed tantum legandi causa *l. pen: §. 1. h. t.*

61. Ex singulari favore alimenta possunt legari, ut supra dictum, deportatis & servis pœnæ, etiam sine libertate *l. 11. & 12. ff. h. t.* Si relinquantur ad pubertatem, intelligitur plena pubertas, in masculis 18. in fœminis 14. anni *l. 14. §. 1. ff. h. t.* Ex varitate circumstantiarum interpretationem accipit legatum auri, argenti, mundi, ornamentorum, unguentorum, vestium & statuarum.

Lib. 34. tit. 2. de auro, argento, mundo, ornamentis, unguentis, veste, vel vestimentis & statuis legatis.

62. Auro & argento legato intelligitur omne aurum & argentum quod in hereditate invenitur, sive factum sit, sive infectum *l. 19. h. t.* germa-

germanice, *gold unnd silber Werck*: non vero pecunia signata, nec apud Romanos *l.* 27. §. 1. *h. t.* nec moribus *Groenwegen h. t.* secus quam apud Gallos, quia per verba *or & argent* intelligunt signatam pecuniam, eamque alia voce non solent significare. *Mornac. ad l.* 2. *C. de constit. pec.* cum apud Romanos transierit in aliam appellationis speciem *l.* 19. *h. t. Cuj.* 6. *obs.* 31.

63. Aurum vel argentum factum est, quod certam speciem seu formam habet, e. g. annuli, pocula, & omnis generis vasa. Infectum est rudis massa, sine specie. Sub auro facto intelligitur etiam inauratum, & quod fabricari cœptum est, cum accessoriis, gemnis sc: & lapillis *l.* 19. §. 11. *&* 13. *l.* 32. §. 1. *h. t.* non vero fasciculus gemmarum in extremis partibus auro munitus, vel auro inclusus, ut commode gestari possit: quia aurum hîc adhibetur propter gemmas & accessorium est *l.* 20. *h. t.* Interdum si quis leget argentum factum, scilicet si testatorem hoc voluisse constet, etiam comprehenditur pecunia signata & nummi *l.* 27. §. 1. *h. t.* Si quis certum pondus auri leget magis videtur quantitatem seu æstimationem legasse, ita ut heredi competat electio, an aurum in substantia velit præstare, an pretium præsentis temporis. *l.* 1. §. 1. *l.* 9. 19. §. 1. *l.* 35. *pr. h. t. juncta l.* 4. *de trit. leg.* Si quis *suum* argentum leget, etiamsi non dicat, *omne*, tamen omne debetur, quod tempore mortis fuit; id quod etiam obtinet in vestibus *l.* 8. *h. t. arg. l.* 7. *de trit. vino ol. leg.* non autem quod in credito est, quia vox *suum* proprietatem & tempus præsens significat *l.* 27. §. 2. *h. t.* Idem dic, si quis leget pecuniam suam paratam, nam & illiterati pecuniam numeratam intelligunt, germanice, *Baargeld l.* 2. *in pr. ad SC. Maced.* quia quasi ad manus est prompta ac parata ad numerandum. Sic non intelligitur, quod post factum testamentum est acquisitum *l.* 7. *h. t.* nisi sit accessorium *arg.* §. 19. *J. h. t.*

64. Mundus muliebris est omne id, quo mulier mundior sit, germanice, *Was zur sauberung, unndt reingkeit des leibes gehorig*, huc pertinent specula, matulæ *Cuj.* 10. *obs.* 17. *Gothofr. in not. ad l.* 25. §. 10. *h. t.* unguenta, quibus mulieres ad elegantiam & munditiem utuntur, non vero ad valetudinem *d. l.* 25. §. 10. *h. t.* Ornamenta sunt omne, quod ornandi causa comparatur; germanice, *Shmuck*, *Kleinodien*, *Juwelen*, latine, *jocalia.* huc referri possunt imagines magnatum vel aliarum personarum gemmis circumdatarum; quas matronæ sæpe ornatus causa gestant: etiam horologia, id quod nunc apud plures moris est &c. Unguenta sunt, quæ ad inunguendum spectant vel voluptatis, vel valetudi-

nis causa; de quibus omnibus vide *l.* 25. *de auro, argent: &c. leg.*

65. Vestes dicuntur omne id, quo corpus tegitur: sive omnia, quæ induendi, præcingendi, amiciendi, insternendi, injiciendi, incubandi causa parata sunt, & quæ his accedunt: ut sunt insitæ picturæ, & clavi qui vestibus insuuntur. Nihil refert, an lanea sint, sive lintea, serica bombicina. Sive sint vestimenta virilia, sive communia, aut familiaria, sub quibus comprehenduntur cænatoria, quibus in cœnis antiqui usu sunt. vide *l.* 23. *&* 24. *& seqq. h. t.* etiam indusia, vestes contextæ, ut fuit Salvatoris nostri: an etiam præparatæ, sive à sartore ad mensuram scissæ, germanice, Zugeschnidene Kleider? Colleg. Jurid. Argent: negat *per l.* 22 *ff. h. t.* Brun: ad *l.* 19. §. 11. *ff. h. t.* aff. ubi argentum cœptum fabricari habetur pro perfecto. Hæc opinio est vera: quia *l.* 22. loquitur de eo, quod tela nondum est remotum & à textore defectum *Gl. ad d. l. A. August. 3. Emendat. 7.* etiam festivæ, modo vestes in genere legentur. Alias quænam vestes sint legatæ, æstimandum ex verbis testatoris, & persona legatarii. *Carpz. p. 3. c. 13. d.* 14. An calcei? neg: *l.* 25. §. 4. *h. t.* id quod hodie aliter obtinere videtur. Idem dic, de pileis, & sandaliis. An hodie legatum vestimentorum comprehendat omnia, quæ recensuimus ex *l.* 23. §. 1. *h. t.*? merito dubitatur: quia sub vestibus non solemus intelligere culcitras, cervicalia, tapeta, tegumenta subtelliorum, & lectorum. *l.* 25. *h. t. Huber. h. t.* ubi *in fine* quærit, an deceat mulierem uti vestibus virilibus?

66. De statuis legatis vide *l.* 14. *ff. h. t. l.* 23. §. 2. *de R. V.* omnes hæ res de quibus hactenus dictum legari possunt vel uni vel pluribus §. 8. *j. h.* & si unus ex collegatariis deficiat, deficientis portio ad alios pertinet, jure accrescendi. de quo vide, quæ supra *de usufr: accrescendo, diximus.*

67. Quibus adde, quod jus accrescendi interdum cesset; scilicet in legatis, si testator prohibeat: in testamento militis, ut diximus supra ex *l.* 6. *de testam. milit.* in cibariis, vestitu & habitatione legatis; quia relinquuntur ad personæ necessitatem; qua mortua emolumentum inde proveniens ad eum pertinet, qui eorum præstatione erat oneratus: ita ut etiam in usufr: ita limitato cesset *l.* 33. 57. §. 1. *de usufr:* Si deficiens habeat substitutum; quia hic vocatur per expressam testatoris voluntatem. Si per concursum semel hereditas vel legatum sit divisum *l.* 80. *de leg.* 3. excipe usumfr: vide supra in tit. *de usufr.* §. 13. An in quantitate legata cesset? disputatur. Alii negant; quia si pluribus conjunctim

junctim quantitas legetur personarum enumeratione videtur divisa *l. 56. de condit. & demonstr.* si distinctim eadem summa relinquatur, sunt plura legata, & unicuique solidum debetur: nisi heres probaverit posteriorem scripturam inanem esse. vide *l. 84. §. pen. de leg. 1.* si tamen quantitas consideretur ut corpus e. g. Titio & Mævio centum do, lego, quos in arca habeo, quod tunc obtineat. *l. 34. §. 4. l. 51. de leg. 1.* Alii etiam in quantitatibus, si considerentur ut quantitates e. g. Titio & Mævio centum do, lego, obtinere existimant: quia æque est præsumpta testatoris voluntas, ac in specie legata *l. 15. §. 1. de leg. 1.* Hæc opinio verior videtur, modo vera sit conjunctio. Nec obstat. *l. 7. de leg. 2.* quia ex casu singulari non exstruitur regula. junge *l. 16. in pr. de leg. 1.* De casu *l. 74. de condit: & demonstr:* vide *Thomas. ad Hub. posit. in Inst. tit. de leg.* §. 71. Si deficientis portio accrescat iis, quibus inæqualibus partibus est relictum, æqualiter accrescit *l. un. §. 11. C. de cad. toll. l. 4. de leg. 2. Perez. C. d. l.* Jus accrescendi hodie quibusdam in locis non est in usu. vide *Groenweg. §. 9. j. de hered. inst. Schult. Ex. 39. th. 16.* Præterea, hæ res legari possunt vel pure, vel non pure; quando scilicet adjicitur vel conditio, aut dies, aut demonstratio, causa aut modus.

Lib. 35. de conditionibus & demonstrationibus & causis & modis eorum, quæ in testamento scribuntur. C. l. 6. tit. 46. de condit. insertis, tit. 44. de falsa causa adjecta tit. 45. de his quæ sub modo relinq. tit. 40. de indicta viduitate & lege jul. miscel. toll.

68. In dubio dispositio potius pura quam conditionalis præsumitur; adeo, ut si quid adjectum sit, quod videtur conditionem significare, dies aut modus potius præsumatur, quam conditio *l. 22. §. 1. quando dies legatorum*, de conditione & die: vide quæ scripsimus *de hered. Instit.*

69. Hic notamus, si conditio negative fuerit concepta, sive in non faciendo consistat, legatum sit præstandum, licet heres non possit esse certus, utrum legatarius facturus sit, an non, ante suam mortem §. 4. *j. de V. O. in med.* modo præstetur cautio Mutiana, ab inventore Quinto Mucio Scævola, ita dicta, Cautio Mutiana est cautio, qua is, cui aliquid est relictum sub conditione negativa, sive non faciendi, quæ ante ejus mortem existere non potest, cavet illi, ad quem res deficiente conditione est perventura, se conditionem impleturum, aut quod accepit cum fructibus, aut æstimationem restituturum. *l. 1. pr. & §. 1. l. 7. l. 18. 37. de condit: & demonstrationibus, l. 65. §. 1. ad Sl. Trebell. N. 22.*

c. 44. *Bach. Vol. 2. Disp. 13. th. 6. lit. G.* Præstari potest vel fidejussoribus, vel jurejurando & hypotheca rerum suarum *Nov. 22. c. 44.*

70. In contractibus locum non habet, nisi hoc expresse dictum fueris: contrahentes enim sibi imputent, quod sub conditione negativa contraxerint.

71. Conditio alia est expressa, alia tacita, quæ induci potest (1) ex natura rei e. g. si fructus legati sint *l. 1. §. fin. h. t.* sed hoc in casu non est conditionale quoad transmissionem: quia conditio extrinsecus accedit. *l. 66. h. t.* (2) ex legis dispositione *l. 4. & seq. de ann. leg.* (3) ex verbis & mente testatoris, ut si dos legata: junge Brun: ad *l. 1. ff. de condit. & demonstr.*

72. Si per eum cui conditio est adjecta non stet, quo minus impleatur, habetur pro impleta, *l. 24. ff. de condit. & demonstr.*

Mixta conditio, quatenus à voluntate dependet debet impleri, quatenus à casu evenire debet *l. 29. de V. O.* Conditiones casuales & potestativæ possunt impleri vivo testatore, si semel tantum impleri possint, ut si matrimonium contraxeris: alias, ubi nullum tempus est adjectum, quando legatum agnoscit: vide hic *l. 10. de condit. & demonstr. Sanden. lib. 4. tit. 6. dec. 3.* Si tempore testamenti conditi est impleta & testator ignoravit, legatum debetur *l. 10. §. 1. h. t.* si scivit, adhuc semel eventus est expectandus: nisi sit conditio, quæ semel tantum potest impleri; tunc enim etiam statim debetur. *l. 11. h. t. Brunn. dd. ll.* Conditiones sunt explicandæ ex mente testatoris *l. 19. h. t.* quare, si testator dixerit, *si uxor mea liberos susceperit* non censetur conditio impleta, si ex alio quam ex marito susceperit. *l. 25. h. t. arg. l. 61. 62. eod.* Impossibiles conditiones detrahuntur & remittuntur *l. 4. 20. & 26. ff. de condit. & demonstr.*

73. De conditione, si non nupseris, si arbitratu Titii nupseris; si Titio non nupseris, vel non nupseris, vide *l. 22. 24. 71. & 72. h. t.* scilicet, conditio, si non nupseris, remittitur virgini à Justiniano, non autem viduæ, *anth. cui relictum C. de indicta viduitate*, sic conditio, si arbitratu Titii nupseris, remittitur; ne sit in alterius potestate nuptias impedire *d. l. 72. §. 4. h. t. juncta l. 134. de V. O.* Jure Canonico nullo modo libertas matrimonii in laicis impeditur, & leges à nobis allegatæ secundum quosdam sunt abrogatæ; de quo tamen Brun: dubitat, ad *l. 62. h. t.* ubi & ex Carpz: præjudicium refert. *Grot. 2 c. 5. §. 8. ibi. maxime naturalis. Pufff. l. 6. c. 1. §. 3.*

74. Le-

74. Legatum confertur interdum in alterius arbitrium, velut heredis: & tunc, si ipsa præstatio in ejus arbitrium sit collata, e. g. si voluerit, non valet *l.* 43. §. 2. *de L.* 1. si tantum tempus præstandi e. g. cum voluerit, valet; & si heres velit, usque ad mortem suam præstationem potest differre: quia tamdiu velle potest; voluntas enim morte finitur: hinc heres heredis post mortem ejus, nullam habet dilationem *l.* 41. §. *pen. d. L. III.* vel legatarii, vel tertii alicujus & semper valet; *l.* 65. §. 1. *de L.* 1. *l.* 143. §. 2. *de L. II. Struv. Ex.* 35. *th. pertinet* 98.

75. Legatum etiam potest relinqui ex die. Dies est vel certus, vel incertus. Ille adjicitur vel ut terminus *à quo* & statim debetur; *l.* 21. *quando dies leg. l.* 213. *de V. S.* etiam, si legatarius moriatur, & transmittit legatum ad suos heredes, peti autem ante non potest: vel ut terminus, *ad quem* e. g. usque ad decimum annum, & si post lapsum hujus temporis aliquid petatur, exceptio doli locum habet. *arg. l.* 2. §. 10. *de dol. mali & met. excep. l.* 4. *de servit.* Hic vel est incertus an & quando sit exstiturus; & est instar conditionis *l.* 75. *h. t.* vel an sit exstiturus; qui etiam inducit conditionem. *l.* 49. *h. t.* vel quando sit exstiturus, veluti *cum moritur.* hic, si adjiciatur testatori vel tertio est instar conditionis: secus, si ipsi legatario; quia enim in puncto mortis debetur, ut dictum, transmittitur ad ejus heredes *l.* 4. §. 1. *quando dies leg. l.* 79. §. 1. *h. t. junge Gothofr. in not. ad l.* 9. C. *de hered. inst. Struv. Ex.* 35. *th. dies* 100. Demonstratio est adjectio, quæ præter nomen rei designandæ adhibetur. *l.* 34. §. 1. *h. t.* Causa est propter quam legatum vel fideicommissum relinquitur. Nihil interest, sive referatur ad præsens tempus, sive ad præteritum, licet hoc frequentius fieri soleat: exprimitur per particulas, *quia, cum* & similes. De his notandum, quod nec falsa demonstratio, nec falsa causa vitiet legatum *l.* 17. *pr.* §. 1. 2. *l.* 33. 34. *h. t. l.* 6. *de R. C.* nisi de contraria testatoris voluntate constet, §. 30. & 31. *j. h. junct. l.* 6. *de L.* 1. *l.* 72. §. 6. *de condit. & demonstr.* Quicquid enim rei satis demonstratæ adjicitur, id frustra adjicitur *l.* 1. §. 8. *de dote prælegata*, si scilicet sit demonstratio abundans, secus, si necessaria, quæ respicit essentiam rei *l.* 50. §. *ult.* & *l.* 51. *de L.* 1. Si testator dicat, vestem, quæ mea erit, cum moriar, do, lego; conditio magis est, quam demonstratio *l.* 6. *de leg.* 1. *l.* 85. *de leg.* 3. Nec obst. *l.* 34. §. *ult. de aur. argento &c. leg.* vide *Gothofr. in notis ad d. l.* In causa si erretur, legatum ideo non vitiatur: quia datur ex liberalitate, & causa in dubio non præsumitur finalis, nisi aut tertii favorem, aut testatoris honorem respiciat

l. 75. & l. 71. de condit. & demonstr. Hinc si collata sit in futurum, & spectet personam, cui testator verisimiliter non fuisset relicturus, forte quia ignota vel extranea est, vitiat: vel etiam, si causa sit adjecta per particulam conditionalem. *§. 31. j. de leg. l. 17. §. 3. 72. §. 6. h. t.* vel si heres probet testatorem non fuisse legaturum, si sciviset causam falsam esse *d. l. 72. §. 6. h. t.*

Cod. 6. tit. 45. de his, quæ sub. modo.

76. Modus est adjectio indicans quid testator post legatum acceptum fieri velit; e. g. ut monumentum exstruat. Adjicitur per particulam *ut l. 17. §. fin. h. t.* differt à conditione; scilicet, ut legatum debeatur conditio ante est implenda; modus post præstitum legatum: quia sic relictum est purum, modo cautio præstetur, de implendo *l. 40. §. ult. l. 80. h. t.* & si non satisfiat, legatum repetitur *arg. l. 17. §. 2. de manum. testam. l. 80. h. t.* nisi solius legatarii gratia sit adjectus *l. 71. pr. h. t.* quia hic non cavet, modo sic testator non voluerit prospicere minus industrio. *d. l. 71.* An si contractus celebretur sub modo sit purus & non suspendatur actio? aff. quia nec conditio nec dies adjicitur §. 2. *j. de V. O. l. 41. de contrah. empt. juncto arg. l. 80. h. t. l. 19. de leg. 2. l. 48. de fideicomiss. libert. diss. Carpz. p. 3. c. 13. d. 26. n. 4.* Si in genere sit adjectus, impletur secundum dignitatem & facultates defuncti, *l. 27. h. t.* interdum, si aliter fieri non possit, per simile & æquivalens. *l. 16. de usu & usufr. leg.* junge quæ diximus supra, de legato ad usus illicitos relicto, in tit. *de usu & usufr. leg.* Si plane sit impossibilis, & bonis moribus contrarius non impletur *arg. §. fin. 1. de leg. l. 1. C. de his quæ pœnæ causa. vide c. ult. de condit. appos.* Si in tertii favorem, petere potest, ut satisfiat, velut ex fideicomisso *l. 2. C. de his quæ sub modo.* junge hic *l. 92. h. t. & l. 114. §. 8. de leg. 1. quæ ab rogantur* imo ex *l. 92.* apparet, & olim legatarium extra ordinem hoc in casu potuisse cogi. Si revocetur, & alii committatur, legatum censetur ademtum. *l. 30. §. 2. de adim. leg. Struv. d. Ex. 35. th. modus 103. 104. & 106.*

76. Effectus rei legatæ est, quod si res sit testatoris propria, & in specie legata, dominium à morte testatoris statim ipso jure in legatarium transeat *l. 64. de furtis.* si jus in re fuerit relictum, etiam transit: si obligatio, & jus ad rem, heres actionem cedit. *l. 18. C. de leg.* Hic notandum quod dominium rei legatæ à Doctoribus dicatur in legatarium transferri

ferri (1) fictione juris, scil: à morte testatoris *d. l.* 64. (2) vere, ab adita hereditate *l.* 86. §. 2. *de leg.* 1. *l.* 44. §. 1. *eod.* & (3) quia legatario liberum est, legatum vel agnoscere vel repudiare, cum effectu, quando agnovit. *d. l.* 44. § 1. *de leg.* 1. Utilitas est, quod legatarius cui res certa jure legata est, moriens post mortem testatoris dominium legati ad suos heredes transmittat; vel, si res incerta pure sit legata, jus petendi cum hypotheca in universa hereditate. Si repudiet, videtur nunquam dominus fuisse *d. l.* 44. §. 1. *de leg.* 1. *l.* 15. *de reb. dub.* Partem accipere & partem repudiare non potest *l* 28. *in de leg.* 1. *l.* 4. *de leg.* 2. unam tamen rem ex pluribus *l.* 5. *pr. de leg.* 2. nisi in casu *d. l.* 5. §. 1. & *l.* 6. *de leg.* 2. *Franzk. Ex.* 2. *quæst.* 1. *Hahn. ad tit. de leg.*

78. Possessio ipso jure in legatarium non transit, sed petitur *l.* 1: §. 1. *quod legat.* neque propria authoritate eam apprehendere licet: nisi testator permiserit, & heres non resistat. *l.* 12. & 13. *ff. quod. metus causa junct. l.* 54. & *l.* 176. *de R. J.*

79. Heres non tantum rem ipsam præstat, sed & ejus accessiones, & naturales & industriales: e. g. si ædificium in area legata exstruatur §. 19. *j. h. l.* 44. §. 4. *de leg.* 1. de quibus supra in tit. *de R. D.* item & fructus: etiam percipiendos *l.* 39. §. 1. *de leg.* 1. *junctæ l.* 5. *C. de R. V. l.* 1. §. 1. *C. de pet. hered.* à tempore moræ, sive in restituendo, sive in adeundo commissæ *l.* 3. *pr. l.* 14. 32. & 34. *ff. de usuris l.* 2. C. *de usur. & fr. leg.* quia, licet ipsum dominium à morte testatoris acquiratur, exercitium tamen ejus & fructus dominii pendent ab aditione & agnitione *l.* 7. §. 2. *ff. de dolo malo junct. l.* 44. §. 1. & 4. *l.* 86. §. 2. *ff. de leg.* 1. res legata est præstanda, non vero pecunia loco rei, invito legatario, nec res pro pecunia; quamvis nulla inveniatur in hereditate. *l.* 121. *de leg.* 1. nisi si pars bonorum sit legata, e. g. quarta, sexta. *l.* 23. 26. §. 2. *de leg.* 1. *l.* 8. §. *fin.* 9. *de leg.* 2. §. 5. 6. *j. de fideic. hered.* tunc enim electio heredi competit; sicut & æstimationem præstat, si res dividi non possit, cujus partem debet. *l.* 26. §. *ult. de leg.* 1.

80. Præterea heres damna resarcit, quæ ipsius dolo & culpa acciderunt: utrum autem culpam tantum levem præstet, an vero leviss imam? disputatur: vide hîc *l.* 108. §. 12. *de leg.* 1. & *l.* 47. § *pen. ff. eod.* Casum fortuitum non præstat, nisi genus aut quantitas sit legata. *l.* 20. §. 5. *ad L. F. l.* 11. *C. si cert. pet.* §. 12. *j. h. l.* 26. §. 1. & *l.* 47. §. *pen. de leg.* 1. Si pars interierit, solvit id quod reliquum est, *l.* 22. 29. 63. *de leg.* 1. *l.* 70. *de leg.* 3. nisi sit accessorium §. 17. *j. h. t. l.* 22. *de leg.* 1. si forma rei legatæ

gatæ mutetur e. g. ex lana legata fiat veſtis, ex auro poculum, areæ domus imponatur, eſt voluntatis quæſtio: an hoc factum fuerit animo adimendi, an vero citra talem animum? quia hoc in caſu, veſtis, poculum, & domus debetur. *l.* 44. §. 2. 3. 4. *de leg.* 1. *l.* 88. §. *ult. de leg.* 3. non autem priori. *l.* 79. §. *pen. l.* 88. *pr.* §. 1. *de leg.* 3. *Struv: Ex:* 35. *th: praterea* 21. ſi factum fuerit legatum, heres, ſi velit, poteſt præſtare intereſſe. *l.* 13. § *fin. de re jud:* §. *ult. de V. O.*

81. Tandem ad effectus referuntur actiones, quæ dantur legatario ad perſequendum legatum (1) Actio perſonalis ex additione hereditatis, ſeu quaſi contractu, ſc: actio ex teſtamento, quæ, quia oritur ex quaſi contractu unilaterali eſt ſtricti juris *arg. l.* 5. *&* 7. *de eo quod certo loco* habet effectum actionum b. f. quoad uſuras & fructus *l.* 34. *de uſur:* §. 5. *j. de Oblig. quæ ex quaſi contractu* (2) rei vindicatio, vel alia actio in rem ex jure per legatum acquiſito §. 2. *j. h. junct: l.* 3. §. 6. *ff. ad exhib. l.* 77. §. 3. *de leg.* 3. (3) actio hypothecaria ex Juſtiniani conſtitutione *l.* 1. *&* 2. *C. communia de leg. Struv: d. Ex:* 35. *th: competunt* 32. Actio ex teſtamento, & hypothecaria inſtituitur, contra eos, qui ſunt onerati: ſi res ſit individua, contra ſingulos in ſolidum *l.* 11. §. 23. *de leg.* 3. ſi ſit dividua pro partibus hereditariis *l.* 33. *de leg.* 3. *l.* 44. *de leg.* 2. niſi teſtator alias partes expreſſerit per expreſſionem nominum ſpecialem. *l.* 124. *de leg:* 1. generalis enim non ſufficit *l.* 54. §. *ult. de leg.* 1. *l.* 17. *de duobus reis juncto arg: l.* 3. §. 5. *de injuſto rupt: & irrito.* Si teſtator uni præſtationem injunxerit, & ille forte heres non exſtiterit, an reliqui conveniantur? vide l. 29. *de leg.* 3 *Schilt: Ex:* 39. *th:* 51. Item, an ſi unus non ſit ſolvendo hoc reliquos oneret? l. 33. *de leg.* 2. l. 11. §. 23. *de leg.* 3. junge de hac præſtatione l. 40. l. 77. §. 29. *de leg:* 3. l. *pen: de codicillis.* Actio perſonalis & realis concurrunt elective l. 76. §. 8. *de leg:* 2. l. 84. §. *fin. de leg:* 1. hypothecaria alternative *Bach: ad Trentl: V.* 2. *d.* 13. *th:* 7. datur etiam per extenſionem remedium ex l. *fin: C. de Edicto D. Hadriani toll:* ſi legatum ſit liquidum & non adſit contradictor. de quo vide *Struv: Ex:* 45. *th:* 19. *Brunn. ad* l. 1. *quor: bon:*

82. Legatum intercidit, ſi legatarius ſit ſolus, & illud repudiet, vel etiam, ſi ante teſtatorem moriatur l. 76. §. 1. *ad L. Falcid:*

83. Interdum ab initio ſtatim eſt inutile. Quo referuntur res, quæ non ſunt in rerum natura, neque actu, neque potentia, §. 1. *j. de inutilibus ſtipulation:* l. 7. §. 1. *de tritico leg:* l. 108. §. 10. *de leg.* 1. (2) quæ non ſunt in commercio vel ſimpliciter, ſc: neque teſtatoris, neque legatarii:

tarii: & harum nequidem æſtimatio debetur. §. 4. *j. h. l.* 39. §. 8. 9. 10. *de leg.* 1. veluti ſi quis campum Martium vel Baſilicas vel templa, quæ publico uſui ſunt deſtinata legaverit: licet ſub conditione, & pendente ea incipiant eſſe in commercio. *arg:* §. 2. *j. de inutil: ſtip: l.* 34. §. 2. *de contrah: emt.* huc referri poteſt fundus hoſtium, cujus legatum non valet; quia commercio comparari non poteſt *l.* 103. *de V. O.* ſecus, ſi poſſit *l.* 104. §. 2. *de leg:* 1. ſic, res poteſt legari, quæ eſt apud hoſtem, & cujus eſt poſtliminium *l.* 9. 98. *de leg:* 1. *Grot:* 3. *c.* 9. §. 13. & 14. Vel, ſecundum quid: ſive, quæ non ſunt in commercio legatarii, & harum æſtimatio etiam non debetur *l.* 49. §. 3. *de leg:* 11. *arg: l.* 34. *de V. O.* ut eſt mancipium Chriſtianum reſpectu Judæi *l.* 1. C. *ne Chriſtian: mancip:* ſecus, ſi res ſint in commercio, ſed legatarius aut fideicommiſſarius eas capere vel poſſidere non poſſit, ob corporis vitium, vel aliud impedimentum *l.* 40. *l.* 41. §. 5. *de leg.* 1. *l.* 11. §. 16. *de leg:* 3. An poſſit legari feudum, ad hunc effectum, ut debeatur æſtimatio? plures aff. *arg: l.* 39. §. 7. *de leg:* 1. *Ludovel: Ex:* 9. *th.* 3. *lit: G.* alii negant. *arg:* 2. *F.* 9. §. 1. quia ne quidem propter animam citra domini conſenſum vaſallus de feudo legare poteſt. Hanc opinionem veram putamus; quia tale legatum ob facultatis defectum eſt ipſo jure nullum, & ſic nullus effectus: niſi forte fuerit feudum mere hereditarium, vel conceſſum, ut pro lubitu poſſit alienari: quia hoc in caſu & ipſum feudum peti poteſt. 2. *F.* 48. Res litigioſa poteſt, quam teſtator talem ſcivit, & heres ſuis ſumptibus dubium eventum præſtat. *N.* 112. *c.* 1. juncta *N.* 12. *c.* 1. Si legatarius rogatus ſit alteri reſtituere, licet ipſe commercium non habeat, ſed fideicommiſſarius, valet fideicommiſſum. *l.* 11. §. 16. *de leg: III. l.* 114. §. 15. *de Leg:* 1. Sic etiam tignum, quamdiu ædibus junctum eſt, ſecundum quid eſt extra commercium, ita ut niſi ſub expreſſa conditione, ſi ſc: ædes diruantur, legatum fuerit, legatum inutile ſit, & ne quidem æſtimatio debeatur *l.* 41. §. 2. *l.* 43. *de leg.* 1. Si res commercio exemta, iterum ei ſubjiciatur, non convaleſcit. *l.* 27. §. 1. *de adim leg. l.* 83. §. 5. *de V. O. l.* 98. §. 8. *de ſolut.*

84. Inutile eſt legatum, ſi jam tempore teſtamenti conditi res legata fuerit ipſius legatarii; ſc. plene, perfecte & irrevocabiliter: ſi enim pretium pro re à legatario emta, eique tradita nondum ſit ſolutum, ab herede eſt ſolvendum *l.* 86. *de leg.* 1. *arg. l.* 34. §. 7. *l.* 84. §. 5. *eod.* vel, ſi in re propria legatarii alius habeat jus in re, uſumfr: vel pignus: vel ſi aliena ſit poſſeſſio, etiam rei propriæ legatum valet, & legatarius pe-

tit ab herede ut eam consequatur liberam ab onere *l.* 71. §. *pen. arg. l.* 45. §. 1. *de leg.* 1. nec obstat. *l.* 66. §. 6. *de leg.* 11. cujus legis verba dicti §. 6. *in f. sc. legatum propter istas causas non valebit*; secundum quosdam intelligenda sunt de jure stricto & summo: vel cum Cujacio loco *propter*, legendum *praeter*: vel dic potius, quod ista verba non sint referenda ad omnia exempla, quæ habentur in §. *penult. d. l.* sed tantum ad cæteras servitutes, de quibus est sermo in verbis immediate præcedentibus. Sic potest alicui legari propria sua persona *l.* 43. §. *fin. leg.* 1. *l.* 15. *de capt. & postl. revers.* Legatum rei propriæ etiam valet, si sub conditione fuerit relictum: ff. si vivo testatore res desierit esse legatarii. §. 11. *j. h. t. l.* 1. §. *ult. de regula Catoniana l.* 41. §. 2. *de leg.* 1. Si testator erraverit, & putaverit rem esse legatarii, quæ fuit aliena, valet legatum: quia plus est in veritate, quam in opinione §. 10. & 11. *j. h.*

85. Si res tempore testamenti conditi fuerit aliena, & vivo testatore legatarius sit consecutus ejus dominium ex causa onerosa, e. g. empti, pretium adhuc potest petere ab herede: si ex causa lucrativa, e. g. legati, nihil §. 6. *j. h. l.* 53. §. 2. *l.* 82. §. 2. 3. *de leg*: 1. & *ibi Cujac.* quia duæ causæ lucrativæ non possunt concurrere in eandem personam, & rem. Quæ regula tamen interdum fallit (1) in quantitate legata; eadem enim quantitas bis potest legari in diversis testamentis; imo, interdum in eodem: si sc: testator voluerit multiplicare quantitatem *l.* 34. §. 3. *de leg.* 1. (2) si non concurrant eodem tempore, v. g. alterum legatum pendeat sub conditione, alterum sit purum *arg. l.* 98. *de V. O.* (3) res revocabiliter sit acquisita. *l.* 82. *de leg.* 1.

86. Præterea inutile est legatum, ex quo nullum commodum legatarius sentit: ut si debitor suo creditori leget debitum, nisi in legato plus sit quam in debito §. 14. *junct*: §. 15. *j. h.* Hodie fere semper plus videtur esse in legato debiti: quia omnibus legatariis Justinianus dedit hypothecam, vide hîc *Struv. d. Ex.* 35. *th. denique* 12. ubi in fine proponit quæstionem, an si debitor aliquid simpliciter leget creditori suo, id sit compensandum cum debito? vid. *l.* 85. *de leg.* 11.

87. Sic legatum non valet: si testator erraverit in nomine appellativo e. g. equum bovem appellet: secus, si in nomine proprio, modo aliunde constet, quem intelligat §. 29. *j. h. t.* rationem differentiæ vide. *l.* 4. *de leb.* 1.

88. Olim inutiliter legabatur ante heredis institutionem, post mortem heredis, & pœnæ nomine: quæ omnia hodie sunt correcta §. 34. 35. & *ult.*

& ult. j. h. l. 1. & 2. *ff. junct:* l. un: *C. de his quæ pœnæ nomine.*

Lib. 34. tit. 6. de his, quæ pœnæ causa relinq. C. 6. tit. 41. de his, quæ pœnæ nomine.

89. Pœna hîc est omne id, quod adjicitur coercendi heredis gratia. Unde non est legatum pœnæ nomine relictum, si quis dicat: heres uxori meæ penum dato, si non dederit, centum dato l. 1. *de penu leg:* l. 1. §. 18. *ad L. F.* l. 19. *quando dies legat:* quia legatum pœnæ relinquitur tertio in odium heredis, vel propter aliam causam, ut heres coerceatur: id quod non fit in *LL.* allegatis: sed relinquitur alternative in favorem uxoris, non ut heres coerceatur. Idem dic ad l. 6. & 26. *de condit. et. dem.* Si impossibile injungatur heredi vel naturâ, vel civiliter, heres, quia non potest præstare, non meretur pœnam, &, licet non faciat, legatum non solvit. Sic, differt ab eo, quod relinquitur sub conditione impossibili, illa enim pro non adjecta habetur & legatum præstatur e. g. Titio centum do lego, si cœlum digito tetigerit: si hunc vel istum occiderit. Præterea legatario, non heredi injungitur, secus quam in legato pœnæ. vide *Vinn. §. ult. j. h. t.* Sunt adhuc alia remedia coercendi heredes: sc. exsecutores ultimarum voluntatum *arg: l. 15. de aliment: & cibar: legat.* Interdum testatores implorant officium judicis. *Hahn: ad Wesenb: de his quæ pœna causa.*

90. Legata pœnæ nomine, & similia remedia constituta sunt: quia publice expedit ultima hominum elogia exitum habere *l. 5. ff. testam: quemadmodum aperiant.* de Executoribus vide leges sc: *7. si cui plus quam per L. Falcidiam* l. 107. *de leg. 1. l. 28. §. 1. C. de Episcopis & Cler: Nov. Leon. 68.* Tutoribus solent exæquari; potestas eorum dependet ex testamento, cujus tenor inspiciendus; contra eos competit condictio ex testamento, vel actio in factum vel officium judicis imploratur; tenentur de culpa leviſſima *l. 21. C. mandati*, quia sunt instar procuratorum; non possunt alium substituere; inventarium conficiunt, secundum quod rationem reddunt.

Potest etiam fœmina dari *l. 15. pr. ff. de aliment: leg:* munus ipsorum est gratuitum, & regulariter voluntarium: quia tantum à privato imponitur *l. 12. §. 4. ff. de relig: & sumpt: fun:* nisi legatum acceperint. morte extinguitur; imo, si unus exfecutorum moriatur *cap. fin. §. 1. & ibi*

Glossa de testament: in 6. Præterea, annali præscriptione, nisi longius tempus à testatore sit præfixum. Si nullus sit, vel etiam exsecutor non velit, episcopus loci exsecutionem suscipit, *l.* 28. §. 2. *C. de Episc: & Cler:* aut magistratus, qui interdum exsecutorem ex officio constituit *arg. d. l.* 28. id quod etiam obtinet, si à testatore negligens sit datus. vide de his *Mavium ad jus Lubeccense p.* 2. *th.* 15.

Lib. 34. *tit.* 7. *de regula Catoniana.*

91. De Legatis inutilibus generalis est regula Catoniana : sc. legatum quod ab initio est inutile ex postfacto non convalescit *l.* 1. *ff. de reg. Caton.* id quod etiam obtinet in heredis institutione pura, non vero conditionali : quia ad legata conditionalia, institutiones, & omnia, quorum dies non cedit statim a morte testatoris, non pertinet. *l.* 3. 4. *h. t.* quod enim à conditione suspenditur est incertum, & sic ex initio æstimari non potest ; quare idem obtinet in legatis, quæ ex die incerto relinquuntur *l.* 75. *de condit. & demonstr.* His non obstat *l.* 1. §. *ult. h. t.* quia ex *l.* 41. §. 2. *de leg.* 1. est intelligenda de legato conditionali. Alii agnoscunt antinomiam. *Hillig. ad Don.* 8. *com. c.* 13. *l. d. junge Vinn. ad* §. 10. *n.* 1. *j. de leg.* Cæterum omnia negotia & actus, in quibus leges pro forma vel consensum, vel statum personæ, & rei præsentis spectari jubent ; ita ut negotium, seu actus substantiam inde capiat, & in quibus tantum semel velle possumus, tractu temporis non convalescunt : licet id, quod ab initio vitiosum fuit, & propter quod negotium vel actus non valebat, postea tollatur, vel ratihabitio superveniat : sive quæratur de contractibus, sive testamentis, sive actionibns. *vide Jacobum Gothofr. ad l.* 29. 210. *de R. j. Struv. d. Ex.* 35. *th. in legatis*, 90. *&* 91. *Cujac.* 4. *observ:* 1.

Lib. 34. *tit.* 8. *de his, quæ pro non scriptis habentur. C.* 6. *tit.* 51. *de caducis tollendis, lib.* 9. *tit.* 23. *de his, qui sibi adscribunt in testam.*

92. Legata interdum etiam habentur pro non scriptis. Olim pro non scriptis habebantur, quæ caduca erant, vel in causa caduci, & fisco cedebant : hodie hoc est sublatum & aut penes heredem, aut substitutum, aut collegatarium manent, interdum sine onere, interdum cum onere. *l. un.* §. 2. 3. 4. 11. *C. de caduc. toll. juncta l. fin. h. t. l.* 26. §. 6. *de fideic. libert. Ulp.*

Ulp. lib. reg. tit. 17. *de caduc. Cujac. ad l. un. C. de caduc. toll. Brunn. ad l. fin. h. t.* huc referuntur quæ relicta sunt ei, qui mortuus est antequam dies legati cessit; servo pœnæ, præter alimenta. *l.* 3. 4. *h. t.* quæ intelligi non possunt *l.* 2. *h. t.* quæ relicta sunt incapacibus: & si hoc fiat palam, testamento, manet penes heredem *arg. l.* 1. *de jure fisci* si clam, fideicommisso, vel chirographo, sive domestica cautione, pertinet ad fiscum *l.* 10. *de his, quæ ut indignis l.* 103. *de leg.* 1. *Cuj. 7. obs.* 21. quæ data sunt illi, qui non est in rebus humanis. *l.* 4. *h. t.* quæ quis sibi ipsi adscribit, de quo vide, supra: quibus adde; quod filius, qui etiam erat futurus heres ab intestato, si ex ore patris se heredem scripserit, hoc facere possit, & dicatur fungi *dulci officio l.* 1. *C. h. t.* non vero maritus, nec miles vel servus, qui sibi libertatem adscripsit *l.* 4. 5. *C. h. t.* nisi quod, si miles, vel servus hoc fecerit, excusetur etiam jure civili à falsi pœna. *dd. ll.* Præterea, quod si alius sibi ad scripsit hodie legatum quidem habeatur pro non scripto, falsi tamen pœna cessat *Groenweg. C. h. t.* quare si testator scriptori testamenti aliquid relinquere velit, oportet, ut sua manu adscribat expressis verbis: generalis enim subscriptio non sufficit. *l.* 2. *C. h. t. Carpz. p.* 3. *c.* 5. *d.* 10. Sic secundum doctores aliud obtinet, si testamentum nuncupativum referatur in scripturam ab herede vel legatario jussu testatoris *arg. §.* 11. *j. de testam. Ant. Fab. C.* 9. *tit.* 14. *def.* 1. *Perez. C. h. t.*

Lib. 34. *de his, quæ ut indignis auferuntur. C.* 6. *tit.* 35.
de his, quæ ut indign.

93. Tandem: quædam legata quibusdam ut indignis auferuntur: ut si quis testatorem occiderit: sive lethaliter vulneratus aliquandiu adhuc vixerit, & relictum non ademerit, sive statim mortuus fuerit: lex enim adimit, & sic facto occisi non est opus. *arg. l.* 3. *h. t. l.* 15. *ad. SC. Sillan.* vel faciat, ut per negligentiam moriatur; vel testatori maledixerit; vel etiam ipsum post mortem ob crimen detulerit *l.* 1. *l.* 9. §. 12. *ff. de his, quæ ut indign. auser. l.* 4. *C. cod.* si quis contra legem uxorem duxerit & ab ea in testamento aliquid relictum sit. *l.* 2. *h. t.* si adultera adultero, & vicissim; vel miles focariæ aliquid reliquerit *l.* 13. 14. *h. t.* ob has causas jure civili fisco relictum cedit *l.* 2. *& seq. h. t.* moribus non semper. vide *Groenweg. h. t. Ant. Fab. in C. lib.* 6. *tit.* 15. *def.* 4. *Han. in not: ad Wesenb.* ubi recenset casus, in quibus & jure civili cessat confiscatio. sc. *l.* 5.

§. 2. *h. t.* quando se tutor excusat à tutela propter quam honoratus erat legato *l.* 2. §. *ult. ad SC. Tertullian. junctâ l.* 1. *l.* 2. *h. t.* huc refertur, si ob inimicitias capitales auferatur. *l.* 9. *pr. h. t.* 22. *de adim. & transfer. leg.* si legatarius defuncto manifeste maledixerit. *d. l.* 9. §. 1. 2. *h. t.* si testamentum celaverit. *l.* 25. *C. de leg.*

Titulus XXI.

De ademtione Legatorum.

1. Legata adimuntur vel transferuntur §. *ult. h.* Adimuntur vel à lege sc: (1) in his, quæ pro non scriptis habentur (2) quæ ut indignis auferuntur, de quibus *tit. superior.* vel à testatore; idque vel ipso jure, vel ope exceptionis.

2. Ipso jure vel verbis vel factis. Verbis, si testator eodem testamento, vel alio, vel codicillis voluntatem suam mutet; veluti, si quis quod legatum est, ita adimat: non do, non lego; sive aliis quibuscunque verbis; etiam æquipollentibus, ut si dixerit: legatarium pessimum hominem *l.* 13. *h. t.* quæ enim legantur dehonestandi gratia, odio scribentis habentur pro non scriptis *l.* 54. *pr. de leg.* 1. vel si dicat, legatarium male de se esse meritum *l.* 4. C. *de his, qua ut indignis* etiam sine codicillis, coram testibus *l.* 3. §. *f. ff. h. &* §. 1. *j. h.* Si legato modus fuerit adscriptus, & modus adimatur, legatum censetur ademtum *l.* 30. §. 2. *h. t.* Si legatum pure datum, sub conditione adimatur, sub contraria conditione datum censetur. *l.* 10. *pr.* 14. *pr. h. t. l.* 107. *de condit: & dem.* Si conditio, sub qua legatum est ademtum, non exstiterit, ademtio est inutilis, nisi testator eo animo fuerit, ut etiam conditione non existente voluerit adimere. *l.* 7. *h. t.* Legato ademto, non statim censetur ademtum fideicommissum à legatario relictum *l.* 19. *h. t.* nec, fideicommisso ademto, legatum est ademtum *l.* 17. *pr. l.* 60. *de leg.* 2. *l.* 37. §. 1. *de leg.* 3. nec obst. *l.* 31. §. 1. *h. t.* quia ibi legatarius tantum est gravatus, non ut legatarius, sed ut simplex minister *l.* 17. *pr. de leg.* 2. *Buch. ad Tr. Vol.* 2. *disp.* 13. *th:* 4. *lit: f.*

3. Quot testes in hac nuda revocatione requirantur? Disputatur. Plures quinque requirunt: quia in ejus constitutione tot requiruntur, *l. f.* §. *f. C. de Codicillis junct: l.* 35. *de R. I. Struv: Exc* 35. *th: adimuntur* 61. Alii duos

duos sufficere putant, per quos pœnitentia testatoris possit probari *arg.* 12. *ff. de testib. & l.* 27. *C. de fideicom.* in qua heredes non coguntur præstare fideicommissum, probata pœnitentia: sed non dicitur, quod quinque testibus hoc fieri debeat-junge *l.* 28. *de L. III. Bocerum Classe* 2. *disp.* 8. *th.* 72. Hanc opinionem veram putamus: si nuda voluntate & sine codicillis revocentur *arg.* § *ult. j. de fideicom. hered. Carpz. p.* 3. *c.* 13. *d.* 15. *Strauch: diss.* 10. *th.* 16.

4. Factis: ut si testator inducat legatum, vel deleat. *tot. tit. ff. de his quæ in test. induc. vel inscrib.* Si sine necessitate alienet § 12. *j. de leg.* voluntaria enim alienatio videtur facta animo adimendi *l.* 15. 18. 24. § 1. *h. t.* secus, quam necessaria, nisi contrarium ab herede probetur *l.* 11. § 12. *de L. III.* si pars sit alienata, reliquum adhuc debetur *d.* § 12. *j. de leg. l.* 8. *pr. de leg.* 1. Item, si debitum citra necessitatem exgerit § 22. *j. de leg. l.* 75. § 2. *de L. j.* secus, si ex necessitate, e. g. si hoc fiat ad conservanda alia bona, alias distrahenda: animo enim adimendi non videtur exactum, quod in corpus patrimonii versum est *l.* 23. *h. t.* Legatum alienatum non reviviscit, si res redimatur, nisi legatarius probet rem hoc animo esse redemptam *l.* 15. *h. t.* Idem dicendum, si ex pretio rei alienatæ aliam emerit. *arg. d. l.* 15. *l.* 11. § 13. *de leg.* 3. si res pluribus legata uni adimatur, nec constet cui sit adempta, neutri censetur adempta *l.* 3. § 7. *h. t.* nisi fuerint conjuncti *l.* 10. *de rebus dub.* Si formam rei legatæ per totalem destructionem mutaverit animo adimendi, ut si areæ ædificium impositum sit, *l.* 79. § *penult. de L. III. junct. l.* 41. § 4. *de L. j. l.* 29. *de L.* 11. Hinc ligno legato, si navis inde fiat, legatum extinguitur, licet iterum dissolvatur *l.* 88. § 1. 2. *de leg.* 3. secus, si species possit reduci ad pristimam materiam *l.* 44. § 2. *de leg.* 1. *adde l.* 98. § *ult. de solut.* sic non extinguitur pignoris datione § 12. *j. de leg. l.* 3. *C. eod.*

5. Ope exceptionis, si aliquid interveniat, ex quo colligitur mutata voluntas: veluti inimicitiæ gravissimæ & capitales, e. g. si testatorem capitis accusasset *l.* 31. § 2. *h. t.* imo, etiam si non sit causa inimicitiæ, eaque citra ejus culpam fuisset exorta: quia licet nec verbis, nec facto ademerit legatum, petenti obstat exceptio doli. *l.* 3. § *fin. l.* 4. *pr. h. t. l.* 4. § 10. *de doli mali except:* nisi in amicitiam redierint, & testatorem prioris offensæ pœnituerit: ambulatoria enim est voluntas defuncti usque ad vitæ supremum exitum. *l.* 4. *ff. h.*

An etiam propter supervenientiam liberorum? quidam affirmant:

arg.

arg. l. 8. C. *de revocandis donat.* legatum enim est donatio quædam.

6. Transfertur legatum ab alio in alium quatuor modis, sive testamento, sive codicillis (1) à persona in personam; veluti hominem Stichum, quem Titio legavi, Sejo do, lego, §. *ult. j. h.* cui obstat *l.* 15. *ff. de hered. Inst.* ex qua patet, quod hoc in casu non sit translatio, sed conjunctio. Quidam existimant esse distinguendum inter legata, fideicommissa & heredis institutionem: quia heredis mutatio non ita facile præsumitur, & *l.* 15. *de hered. Instit.* intelligunt de hoc casu. Alii rectius censent esse quæstionem voluntatis: sc: si testator ita dicat, posterior probare debet, ipsum ita locutum esse animo adimendi legatum, vide *l.* 33. *de leg.* 1. *junge Vinn. ad* §. 1. *h. t.* Semel ita translatum non reviviscit etsi prior deficiat *l.* 20. *h. t. l.* 34. *pr. de leg.* 1. *l.* 8. 31. §. 1. *h. t.* transfertur cum onere & conditione priori adjecta, nisi ad ejus personam fuerit restricta *l.* 24. *pr. h. t. l.* 13. *pr. de alim. & cibar. leg.* (2) quando ab eo, cui dare jussus est, transfertur, ut aliis detur. (3) cum res pro re datur, ut pro fundo, decem aurei. (4) quod pure datum est, transfertur sub conditione *l.* 5. 6. & 20. *ff. h.* Corruit præterea legatum, si testamentum, vel alia ultima voluntas, in qua relictum, omnino corruat. *l.* 7. *ff. de injusto, irrito, & rupto testam: Struv: d. Ex.* 35. *th. corruit.* 84. ubi ex allegatis videbis exceptiones, & quid jure Nov: obtineat. Legatis etiam obstat sermo dubius & ambiguus.

Lib. 34. *tit.* 5. *de rebus dubiis. C.* 6. *tit.* 38. *de verb. & rer. signifi.*

7. Si incertitudo, dubium, vel ambiguitas tolli non possit per commodam interpretationem, legatum perit, *l.* 3. & 4. *ff. de reb. dubiis.* Dubium oritur aut ob verba testatoris, aut ob rem ipsam. In dubio testator non creditur aliud velle, quam quod expressit, & si ullo modo cum mente testatoris conciliari possit, id potius sumatur, quam ut ultima voluntas pereat *l. unic.* §. *f. C. de caduc. tollend. l.* 7. §. 2. *de suppellect. leg. l.* 12. 21. 24. *h. t.* Et si certo non constet de voluntate alia testatoris, proprietas verborum est inspicienda *l.* 69. *de L. III.* quæ desumenda est ex more regionis, legatarii dignitate, amicitia erga eundem & similibus circumstantiis *l.* 50. *de leg.* 1. præsumitur enim testator locutus esse ex more patriæ suæ *l.* 18. §. 3. *de Instr. vel instrum.*

strum. leg. l. 9. de supell. leg. l. 19. de condit. & dem. §. f. t. vel ex usu singulari testatoris, adeo ut, si acetum etiam intelligat nomine vini, acetum sit legatum *l. 1. ff. de tritico leg.* nisi prorsus usus regionis abhorreat ab eo, quod testator dixit: tunc enim nec hoc valet, quod testator voluit, quia hoc non dixit, nec id quod dixit, quia hoc non voluit. *d. l. 7. §. 2. de supell. leg. l. 4. de leg. 1. l. 3. h. t. Struv. Ex. 35. th. 88. Grot. 3. c. 1. §. 8. & seqq. 2. c. 16. §. 1.* Ex parte rei multis modis dubium oritur: exemplum est in *l. 9. §. 1. & seq. h. t.* quando pater & filius simul perierunt, e. g. nauvragio, quis prior censeatur mortuus, an pater an vero filius? junge *l. 8. 16. & seq. h. t. Brun. ibi.* Quando maritus & uxor simul pereunt casu, uxor tanquam debilior prior censetur mortua *l. 9. §. 3. h. t. Carpz. p. 3. c. 17. d. 10. 11.* In casu fideicommissi, quod relinquitur sub conditione *si sine liberis decesserit*, filius censetur præmortuus, ut fideic. conservetur. *l. 17. §. pen. h. t.* Si aliquid relinquatur *si quatnordecim annorum fuerit* tempus naturaliter computatur *l. 49. pr. de leg. 1. l. 48. de condit. & dem.* nisi circumstantiæ & æquitas aliud suadeant. *l. 74. §. 1. ad SC. Trebell.* in dubio interdum res dividitur *arg. ult. j. de vulg. substit. l. 40. de hered. inst.* quod non semper est rusticum & cerebrinum, ut vult Gl. ad *l. 44. de N. G. Mornac. ad d. l. Besold. thes. pract. voc. Bauren. schied. Struv. Ex. 2. th. 54. in fin.*

Titulus XXII.

De Lege Falcidia.

Lib. 35. tit. 11. ad legem Falc. C. lib. 6. tit. 50. ad leg. Fal.

1. Legata, ut diximus, vel à testatore adimuntur vel à lege.

Lex interdum tota adimit; ut vidimus in iis, quæ pro non scriptis habentur, & quæ ut indignis auferuntur; interdum pro parte: ut fit per leg. Falcid. qua cavetur ne testatori liceat ultra dodrantem, id est, novem uncias legare; aut si ultra legaverit, legata imminuuntur, ita ut quadrans sive tres unciæ semper maneant penes heredem per L. Falcid. *pr. j. h. l. 91. ff. h.*

2. Ante L. Falcid. jam erat lata L. Furia, qua cavebatur, ne legatarius ultra mille asses ex testamento caperet. Item, L. Voconia, qua cavebatur, ne legatarius plus caperet ex testamento, quam heres. Utri-

que legi facile potetat eludi per numerum legatariorum, ita ut vel nihil vel parum apud heredem remaneret, & ultimæ voluntates contra publicam utilitatem exitum non haberent, *pr. j. h. in f.* Lata ergo est lex Falcidia à P. Falcidio, trib. plebis, temporibus Augusti: quæ vocatur *Lex*, propter L. Hortensiam, qua constitutum fuit, ut plebiscita haberent authoritatem legis. §. 4. *in f. j. de Jur. Nat. Gent. & Civ. Struv. Ex.* 36. *th.* 1.

3. In gratiam tam testatorum, ut sc. ultimæ voluntates haberent exitum, quam heredum *pr. j. h. l.* 71. *ff. h.* quæ etiam est ratio, cur olim Falcidia prohiberi non potuerit; unusquisque enim favori pro se introducto renunciare potest, sed non in præjudicium tertii *l. ult.* §. *pen. ff. ad Sct. Vellej.* etiam legatariorum: quia præstat legata diminuta accipere, quam hereditate non adita, iis omnino carere *arg.* §. *pen. in fin. j. h. t.* Legatum ultra dodrantem est ipso jure nullum *l.* 73. §. *fin. h. t.* & dominium non transit *l. pen. C. h. t.*

4. L. Falc: primum obtinuit in legatis testamento relictis *l.* 1. *pr.* 28. 68. 89. *pr. ff. l.* 4. *C. h. t.* prodncta deinde est ad fideicommissa per Sctum. Pegasianum *l.* 2. *C. h.* §. 5. *j. de fideicom: hered: Franz. Ex:* 7. *q.* 8. ad legata ab intestato per D. Pium *l.* 18. *ff. h.* ad donationes mortis causa *l.* 5. *C. h.* ad donationes, quæ morte confirmantur, *l.* 12. *C. h.* non vero ad mortis causa capiones *l.* 1. §. 8. *l.* 93. *ff. h.* excipe casum *l. pen. C. eod.* detrahitur etiam in legatis principi relictis *l.* 4. *C. h.* quia princeps legibus vivit, licet legibus solutus sit §. *ult. j. quibus, modis testam. inf. Grot.* 2. *c.* 7. §. 11. *n.* 2. *c.* 4. §. 12. *n.* 1. & pactis dotalibus, si sint mixta, & simul contineant ultimam volnntatem: secus, si sint simplicia. *Hahn. ad Wesenb. h. Carpz. p.* 3. *C. j. d.* 4. & 8. *Schilt: Ex:* 39. *th.* 129. Nihil interest, utrum proprietas legetur, an ususfr. alimenta, reditus annui &c. modo computatio rite fiat. *l.* 3. §. *ult. l.* 47. 55. 68: *h. t. Cl. Dn. Voetius. n.* 3. & æstimatio secundum communem opinionem *d. l.* 68.

5. Competit omnibus & singulis heredibus, etiam eorum successoribus, quorum portio ultra dodrantem legatis est onerata *pr. in f.* & §. 1. *in f. j. h.* Nec obstat: quod testator debeat posse testari de dodrante: quia uniuscujusque portio dividitur in 12. partes, & sic semper de dodrante uniuscujusque heredis testatur §. 1. *j. h. t. l.* 77. *eod:* quando coheredis deficientis portio onerata accrescit non oneratæ detrahitur *l.* 78. *h. t.* quia alias nihil ipsi accresceret; secus est, si portio

non

fion onerata accrescit oneratæ; quia jam satis lucratur. *d. l.* 78. *junge l.* 87. §. 4. *h. t.* ubi est exceptio *Struv. Ex.* 36. *th. competit.* 3. *in med.* Sic in testamento patris & filii, seu pupillari substitutione una tantum quarta detrahitur, *l.* 11. §. 5. *l.* 87. §. 4. *ff. h. l.* 12. *de vulg. & pup. subst.* Non competit legatariis, *l.* 47. §. 1. *h. t.* aut fideicommissariis, *d. l.* 47. §. 1. ne quidem universalibus *l.* 1. §. 19. *ad SC. Trebell. l.* 77. §. 1. *ff. h. Carpz. p.* 2. *c.* 1. *d.* 24. nec heredi in re certa instituto, si alii concurrant. *l.* 13. *C. de hered. inst. Carpz. p.* 3. *c.* 1. *d.* 15. nisi casibus exceptis *l.* 1. §. 19. *l.* 55. §. 2. *l.* 78. §. 11. *ff. h.* quia non sunt heredes.

6. In ratione legis F. ineunda respicienda est quantitas patrimonii, quæ fuit tempore mortis testatoris §. 2. *j. h. l.* 30. 73. *ff. h.* quia legata demum tempore mortis cedunt, & ab eo debentur.

Huc tamen pertinent, quæ accedunt per causam ex facto defuncti & obligatione ab eo contracta, e. g. si debitor, qui rempore mortis solvendo non erat, postea solvendo fiat; item, si dies & conditio debiti post mortem demum existat, *l.* 56. §. 1. *ff. h.*

7. Ut quantitas patrimonii certa sit (1) deducitur æs alienum; etiam quod defunctus debet heredi ipsi *l.* 6. *C. l.* 1. §. 18. *h. t.* quia bona non sunt, nisi deducto ære alieno *l.* 47. *de V. S. l.* 11. *de jure fisci* quo pertinent & funeris impensæ, & judiciales hereditatis jacentis, & pretia servorum manumissorum §. *ult. j. h. l.* 36. 39. 72. *ff. h. l. ult.* §. 9. *C. de jure deliber.* (2) Illa, quæ legatorum nomine à coherede accepit heres *l.* 86. *h. t.* in Falcidiam enim imputantur tantum, quæ quis habet jure hereditario, sive titulo institutionis; quo referuntur fructus rei, sub conditione relictæ, non vero cæteri *l.* 45. 76. *h. t.* nec, quæ conditionis implendæ causa à legatariis percipiuntur, vel alio jure singulari *l.* 74. 91. *ff. h.* nisi eum in finem sint data, ut integra legata præstentur *arg. l.* 56. *inf. l.* 71. *ff. h.*

8. Deductio sit tantem per compututionem sive calculum, non autem realiter; quia alias omnium legatariorum eadem esset conditio, & facile unus vel alter plus ad Falcidiam contribueret. Heres Falcidiam non potest deducere in una aliqua re invitis legatariis, nisi testator eam designaverit, vel etiam autoritas magistratus intercesserit; id quod fieri solet, ubi res pluribus legata non recipit divisionem. *N.* 1. *c.* 3.

9. Quia in deductione habetur tantum respectus rei ad rem, citra re-

spectum ad statum & conditionem personæ in civitate, non recte dicitur à quibusdam, quod observetur proportio geometrica: quia ea tantum observatur in iis negotiis, quæ concernunt cives, quatenus tales sunt; ut sunt honores & munera in republica, onera & tributa, quæ civibus, qua talibus, & quatenus sunt possessores rerum imponuntur. *Struv. Ex. 36. th. 4. qui diff.*

10. Heres quartam consequitur (1) per retentionem, si rem legatam possideat *l. 15. §. 1. l. 16. h. t.* (2) si legatarius, vindicatione *l. 15. §. 1. l. 26. ff. l. 10. in fin: C. h. t.* si legata solvat per errorem facti, sc. si putet, bona defuncti omnibus sufficere, sibi & legatariis, & postea non sufficiant, quartam repetere potest per condictionem indebiti; secus, si sciens bona non sufficere solverit: tunc enim nihil consequitur *l. 1. 9. C. h. l. 39. de condict. indebiti.* & donasse videtur *l. 51. de R. J.*

Interdum interdicto quod legatorum *l. 1. §. 1. 5. ff. quod legat. l. un. C. eod:* actione ex stipulatu *l. 1. si cui plus quam per leg: Fale:* actione in factum, in casu *l. 77. §. 2. de leg: 2.*

11. Quartam deducere non potest (1) respectu testatoris, in testamento militis jure militari testantis *l. 40. ff. l. 7. C. h. l. 17. l. ult: ff. eod:* item, si testator expresse prohibeat *N. 1. c. 2. §. 2.* modo non sint liberi, vel aliæ personæ, quibus legitima debetur; hæc enim prohiberi non potest *arg: l. 32. C. de inoff: testam:* & hîc quarta induit naturam legitimæ, etiam ratione quantitatis *arg: N. 18. c. 1. N. 39. c. 1. Colleg: jurid. Arg: lib. 5. t. 2. th. 49.* non autem censetur prohibuisse, si jusserit omnia, tota & integra legata solvere sine diminutione; quia non censetur prohibere his verbis diminutionem legatorum, quæ fit ipso jure, sed solum admonere heredem, ne injuriam faciat legatariis vide *Bach: Vol. 2. disp: 14. th. 5. lit. B.* Si testator vivus æquivalentem summam heredi repræsentaverit *l. 56. §. ult: h. t.* (2) heredis, ob non confectum inventarium *N. 1. c. 2. §. 2.* vel, si promiserit post mortem testatoris, se Falcida non usurum: ante mortem enim promissio, quia censetur in fraudem legis facta, non valet *l. 15. §. 1. junctæ l. 46. 71. h. t. l. ult: §. 12. C. de jure delib: l. ult: C. h.* ob non impletam defuncti voluntatem *Nov. 1. c. 1. §. 1.* res hereditarias subtractas, vel, si id egerit, ut fideicommissum intercideret *l. 9. in pr: l. 24. h. t. l. 6. de his quæ ut indign:* Si sciverit bona non sufficere, & integra legata solverit; ut diximus etiam uni ex legatariis: tunc enim omnibus integra solvere cogitur *l. 9. C. h. t. N. 1. c. 3. (3)* rei legatæ: in dote prælegata, modo ratione quantitatis non plus sit in legato,

gato, *l.* 1. §. 10. *l.* 57. 81. §. 1. *h. t. l.* 1. §. 12. *de dote præleg.* Idem dic. si creditori debitum sit legatum. *l.* 28. §. 1. *de leg.* 1. *l.* 3. §. 2. *de leg.* 3. In legatis ad pias causas; si moram in solvendo committat. *Nov.* 131. c. 12. Alii tamen putant, etiamsi non sit in mora. Huc refertur legatum Deo relictum. *Cujac. ad l.* 1. §. 4. *ff. h. & Balduin. eod.* In legato extra familiam non alienando. *N.* 119. c. 11. ut & in libertate legata. *l.* 33. *h. t. l.* 8. §. 9. *de inoff. testam.* in legato supplementi legitimæ. *l.* 36. *C. de inoff. testam.*

12. An hæc legata privilegiata ante computationem Falcidiæ ex tota hereditate sint detrahenda, an vero heredi saltem id decedat, quod alias pro rata eorum ratione Falcidiæ ad ipsum pertineret? controvertitur. Nos putamus, pertinere hoc ad damnum heredis per *Nov.* 131. c. 12. quia Falcidia in his vacare dicitur, ergo veniunt quidem in computationem, sed postea vacat & effectum non habet; privatio enim, ut scholæ loquuntur, habitum, sive, rem præsupponit. Noc obstat; quod legata ad pias causas ipso jure hereditatem minuant, & jus velit, ut in iis cesset Falcidia. *Auth. similiter C. h. t.* minuunt enim respectu heredis, non legatariorum. *junge l.* 49. §. 2. *C. de Episc. Cler. & l.* 1. §. 5. *h. t.* in quibus secundum quosdam continetur jus antiquum. vide *Gothofr. in notis ad l.* 1. §. 5. *Struv. Ex.* 36. *th. sunt etiam* 6. *in fine.* De usu legis Falcidiæ hodierno. *Gudel. de jure noviss.* 2. c. 9. *in fin.* in Germania non ubivis admittitur hoc beneficium. De republica Norica. vide *Schilter. Ex.* 39. *th.* 136 *confer* jus Brabantiæ apud *Zypæum de Notitia jur. Belg.* 6. *de testam.* 2. §. *pen.* sic, ubi inventarii beneficium est conjunctum cum quadam ignominia, in defuncti memoriam non videtur frequens hujus legis Falcidiæ usus. *Huber. in prælect. ad Instit. h. t. n.* 8. *in fin.*

Lib. 35. *tit.* 3. *Si cui plus, quam per legem Falcidiam licuerit, legatum esse dicatur.*

13. Si dubitetur utrum lex Falcidia locum habeat, nec ne, v. g. ob legata conditionalia, quorum incertus est eventus, aut æs alienum latens, prætor vult: ut legatarius heredi caveat datis fidejussoribus, si apparuerit, eum amplius legatorum nomine cepisse, quam ex lege Falcidia capere licebat, tantam pecuniam se heredi restituturum, quanti res legata, eique soluta fuerit: quodque dolus sit absuturus. *l.* 1. *pr.* §. 8. 11. *h. t.* Quamvis enim liceat repetere, quod per errorem ultra dodran-

tem est solutum, tamen cum contingere possit, ut legatarius non sit solvendo, hac cautione consulitur heredi. Si ex errore solvat legata, non exacta satisdatione, eam adhuc potest condicere. *l.* 1. *pr. l.* 3. §. 1. *& fin. h. t.* Idem obtinet in mortis causa donatione. *l.* 1. §. 10. *h. t.*

Hæc cautio remittitur: (1) fisco, quia semper præsumitur esse solvendo. *l.* 3. §. 5. *h. t.* (2) cui minuta alimenta sunt relicta. *d. l.* 3. §. 4. (3) si legatarius non possit satisdare. *l.* 6. *h. t.* (4) in casu *l.* 7. *h. t.* evanescit, si res sine dolo caventis perierit. *l.* 1. §. *ult. l.* 3. *h. t.*

Titulus XXIII.

De Fideicommissariis hereditaribus, & ad Sctum Trebellianum.

Lib. 36. *tit.* 1. *ad SC. Trebellianum. C.* 6. *tit.* 49. *ad SC. Trebell.*

1. Secundum testamenti accessorium est fideicommissum universale, & singulare: utrumque enim in testamento relinqui solet, licet etiam detur ab intestato. vide §. *fin. h. t.* Hereditas vel verbis directis in testamento defertur, vel obliquis & precariis: quando sc. heredem directis verbis scriptum rogamus, ut alteri hereditatem restituat. §. 2. *j. h. t.*

2. Primis temporibus fideicommissa infirma erant, & iis relinquebantur, qui non poterant capere ex testamento: quales erant peregrini, aut, ex lege Voconia, mulieres &c. *conf. Auth. Omnes peregrini, C. commun. de succeff. l.* 1. *&* 2. *C. de infirm. pœnis cælibatus, orbitatis & decimariis sublatis. Gothofr. ibi in notis. Struv. Ex.* 36. *th. sciendum* 12. Augustus Imperator primus iis necessitatem imposuit, gratia personarum motus. Quod, quia justum videbatur & populare erat, paulatim conversum est in assiduam Jurisdictionem. §. 1. *j. h. t.*

3. Cum vero directi heredes sæpe ex testamentis nihil retinerent: quia tota hereditas fideicommissis erat exhausta, ultimæ voluntates non habuerunt exitum. Quare etiam Scta facta sunt (1) Trebellianicum: quo quidem omnes actiones, & activæ & passivæ transferebantur in fideicommissarium: verum, quia tamen ne sic quidem heredes lucrum aliquod percipiebant, ultimæ voluntates adhuc exitu destituebantur: unde tempore Vespasiani factum est (2) Sctum Pegasianum: quo ad exemplum Falci-

Falcidiæ heres poterat quartam retinere, interpositis certis stipulationibus cum fideicommissario: quæ, quia erant captiosæ, à Justiniano abrogatæ sunt, & illud, quod optimum erat in Pegasiano translatum est in Trebellianum scil: quartæ deductio. Actiones ex Scto. Trebell. ipso jure inter heredem fiduciarium & fideicommissarium dividuntur §. 4. 5. 6. & 7. *j. h.*

4. Fideicommissum est, quod verbis precariis alteri restituendum relinquitur. §. *ult: j. de singul: reb. per fideic: relinq.* ubi dicta verba recensentur. Est vel universale, vel singulare.

5. Fideicommissum universale est fideicommissum, cum tota hereditas vel pars ejus, sive pars assis, verbis precariis alteri relinquitur. Fideicommissum singulare est fideicommissum, cum singulæ, sive certæ res verbis precariis relinquuntur: veluti fundus, vestis, pecunia numerata *pr: j. de sing: reb: per fideic. relinq.*

6. Fideicommissum relinquere potest, qui testandi jus habet *l. 2. de L. 1.* vide supra in tit: *quib. non est permissum facere testamentum.* si hoc fiat ab intestato in codicillis, quinque testes ad minimum requiruntur *l. 22. C. de fideic. l. ult: §. fin. C. de cod.* si in præsentia heredis viva voce, etiam valet ex Justiniani constitutione sine ullo teste §. *ult: j. h. t.* an bene? examinat Bachov: *ad d. §. ult.*

7. Ad fideicommissum requiritur imprimis, ut recto jure, sive verbis directis & civilibus heres instituatur, ejusque fideicommittatur, ut hereditatem alii restituat: quia alias ob fundamenti defectum testamentum inutile est, in quo nemo heres instituitur e. g. Lucius Titius heres esto, rogo te Luci Titi ut quam primum poteris hereditatem meam adire, eam Cajo, Sejo reddas, restituas §. 2. *j. h.* Id quod interdum præsumitur factum ex verbis æquipollentibus, ut si testator dicat: *mando tibi heres ne testamentum facias, donec liberos susceperis* vel quamdiu hæc persona vivit *l. 74. h. t.* non vero, si sint verba consilii *l. 77. §. 24. de leg: 2.* vel ad alium, quam heredem, sive etiam ad eum, cui restitui vult, dirigantur *vide l. 68. §. 1. de leg: 3. l. 32. pr. de usufr. leg: juncta l. 115. 118. de leg. 1.* Ad præsumptum fideic. etiam refertur, si quis Titium suum heredem roget, ut sibi Cajum heredem scribat *l. 17. h. t.* Si quis in testamento posteriore heredem scribat ex re certa *l. 29. h. t. §. 3. j. quib. mod. testam. infir.*

8. Quamvis autem sæpius heres in testamento institutus ita rogetur, tamen etiam rogari potest ab intestato successurus, sive jure civili, sive

jure

jure prætorio, §. 10. *j. h.* Imo, etiam is, cui aliquid restitutum est; sc. fideicommissarius, ut iterum alteri restituat §. 11. *j. h.* Interdum & fideicommissarii heres *l.* 5. §. 1. *l.* 6. *in pr*: §. 1. *de L. III. Struv*: *d. Ex*: 36. *th. committitur* 15. Fiscus, sive alicui hereditatem ut indigno eripiat, de quo *supra*, sive eam, jure proprio, ut vacantem occupet, semper fideicommissum præstare cogitur *l.* 6. *ff. ad Sctum Trebell. l.* 96. §. 1. *l.* 114. §. 2. *de L.* 1. *l.* 3. §. 4. *de jure fisci.* Hinc, cum in Gallia *jure Albinagii* interdum bona peregrinorum occupet, vide *Gothofr. in notis ad Auth. omnes peregrini* C. *comm. de succeff.* ei injunctum est, ut dodrantem defuncti patri, fideicommissario constituto, retenta quarta restituat *Brun. ad l.* 3. *inf. h.*

9. Relinqui potest fideicommissum hodie iis tantum, qui hereditatis sunt capaces; sive cum quibus est testamenti factio *l.* 67. §. *f. ff. ad Sctum Trebell. l.* 103. *de leg*: 1. *Struv. Ex.* 36. *th. relinquebatur* 16. *l.* 1. & 2. C. *de infirm: pan: calib: &c.* Vel certis personis, vel cognatis proximioribus, vel in genere familiæ: quod etiam fit quando prohibetur ne res extra familiam alienetur, *l.* 77. §. 27. 78. §. 3. *l.* 88. §. 15. *de L. II.* relinquuntur propter conservationem familiæ *l.* 38. §. 2. *& seq: de leg:* 3. germanice vocantur, *Stammguter vide Speidel: voce Stammguter* differunt a bonis avitis, quæ fuerunt majorum nostrorum, quorum alienario est permissa, eorumque fit mentio in *l.* 35. *de min.* Prohibitio, *ne quid alienetur*, in testamento sine causa facta non valet *l.* 114. §. 14. & 15. *de l.* 1.

Quid intelligamus nomine familiæ? vide *l.* 195. *de V. S. & Struv. Ex.* 36. *th. intelliguntur* 18. 19. & 20. ubi tractat quæstionem, an in fideicommisso familiæ locus sit repræsentationi?

10. Relinquitur vel pure, vel sub conditione, vel ex certo die §. 2. *in f. j. h.* Conditiones fideicommissorum interdum tacitæ sunt e. g. quando pater filium, vel avus nepotem rogat, ut restituat post mortem hereditatem: ex conjectura pietatis subauditur hæc conditio tacita, *si sine liberis moriatur l.* 102. *de condit. & demonstr.* nemo enim præsumitur alienas successiones propriis præferre *l.* 30. C. *de fideic.* etiamsi fideic. sit relictum piæ causæ. Etiam, quando pater naturalis filium naturalem heredem institutum sic rogat *l.* 6. *in med.* C. *de instit. & substit.* modo tempore conditi testamenti nondum fuerint nati; quia hoc in casu fideicommissarius præfertur *arg. d. l.* 6. *in med. ibi*: *nulla liberorum ex his procreandorum adjectione habita.* Secus est, quando liberi parentes simpliciter institu-

tos.

tos restituere rogant: horum enim liberi sunt fratres & sorores instituentium, erga quos, quia ipsis non tam ex præcepto juris naturæ, quam consilio hereditas fratris debetur, non est eadem pietatis præsumptio. vide quæ diximus in tit. *de inoff. testam.* Hanc conditionem, *si sine liberis decesserit*, etiam liberi naturales interdum faciunt deficere: nisi testatoris mens alia sit propter dignitatem suam. *l.* 17. §. 4. *h. t.* Hinc in illustribus personis non obtinet; & hodie cum concubinas non habeamus, viri honesti liberos naturales pro liberis non habent Brun. ad *l.* 102. *& Gail. Lib.* 2. *obs.* 136. Si aliquis sit deportatus vel bannitus, & post sententiam suscipiat liberos, non faciunt cessare fideic. *l.* 17. §. 5. *ff. h.* si liberi moriantur ante gravatum, vel simul cum ipso, fideic. locum habet *d. l.* 17. §. *penult.*

Si pater filiam furiosam elocaret, illaque pareret, conditio, *si sine liberis decedat*, deficit *l.* 77. §. 1. *ff. h.* ex qua L. DD. concludunt, quod modo diximus, liberos naturales facere, ut interdum hæc conditio deficiat; cum furiosa enim justas nuptias non contrahimus.

11. Relinquitur vel tota hereditas, vel ejus pars; interdum etiam res singularis, ut in *pr. tit. dictum.* Non vero potest heres fiduciarius rogari ut plus restituat, quam ipse ex hereditate accepit. *l.* 9. 25. *C. de fideicomm.*

Ratio differentiæ, cur creditoribus ultra vires hereditatis teneatur, non autem plus cogatur restituere quam accepit, est: quia defunctus totum debet, &, si non fuisset solvendo, heres, qui ipsum repræsentat, ad id obligatur: legata autem defunctus non debuit, hinc videtur saltem voluisse obligare heredem, quatenus in eum contulit *l.* 1. §. 17. *ff. h.* unde sequitur, quod heres non restituat, quod non capit jure hereditario *l.* 55. *in pr. h.*

Sic non restituit feudum; nec id, quod ipsi à testatore debetur: neque filia, restituere jussa, dotem restituit *l.* 62. *in pr. h.* jura sepulchrorum penes heredem remanent, *l.* 41. §. 1. *h.* Prælegata & præceptiones interdum restituit, interdum non, de quo *vid. Struv. d. Ex. th. relinquitur* 21.

12. Præterea non tantum hereditatem & ejus partem restituit, verum etiam accessiones & fructus ante aditam hereditatem perceptos: quia hereditatem augent *l.* 27. §. 1. *h. l.* 25. §. 1. *de usuris*, secus, si percipiantur postea; hos enim retinet: nisi testator & eos in specie restitui velit vel si testator dicat: hereditatem cum incremento *arg. l.* 63. §. 4. *h. t.*

vel, quicquid ex *bonis* ad ipſum pervenerit, vel ſupererit *l.* 32. *h. t. vide Struvb. diſſ.* 10. *th.* 21. *in med. l.* 2. §. 2. *de uſur.* ſecus ſi dixerit: quicquid ex hereditate ſupererit *l.* 58. §. *pen. h. t.* niſi & bona & hereditas conjungantur eadem formula *l.* 57. *h. t. l.* 83. *de leg.* 1. vel ſit in mora adeunti hereditatem *l.* 18. *pr. &* §. 2. *l.* 44. §. 1. *ibi. ſane pro fructu h.* In rebus reſtituendis præſtat dolum & culpam latam §. 3. *h.* in legatis præſtat omnem, ſecundum quoſdam: quia in re noſtra licet verſari negligenter, ſecus quam in re aliena, *l.* 21. *C. mandat. Wiſenb. p.* 2. *diſp. pand.* 9. *th.* 9.

13. Delatum fideic. vel agnoſci vel repudiari poteſt: ſi agnoſcatur, jure veteri opus eſt, ut heres fiduciarius adeat, ac fideicommiſſario reſtituat, & ſi recuſet, cogi poteſt: captis pignoribus, indicta mulcta, condemnatione in id quod intereſt *arg.* §. *ult. j. de V. O.* ſine ullo lucro vel damno, periculo fideicommiſſari; §. 7. *j. h. l.* 67. *h. t.* ſi omnino ſit contumax, ne fiduciarii pervicacia teſtatorem faciat inteſtatum, hereditas poteſtate juris habetur pro adita *arg. l. pen.* §. 1. *C. h. t.* &, ſi heres ſit vel furioſus vel infans, curator vel tutor nomine ipſius *l.* 7. *C. h. l.* 18. *C. de jure delib.* Si heres fiduciarius ante reſtitutionem moriatur, reſtitutio fit ab ejus heredibus, in quos jus hereditarium directum eſt transmiſſum, *arg. l.* 44. *h. t. l. pen.* §. 1. *C. h t.* de quo dictum in tit. *de hered. qualit. & differ.* Si hereditas non ſit transmiſſa, fideicommiſſum intercidit, niſi appareat teſtatorem id voluiſſe præſtari ab herede ab inteſtato. Imo, utiles actiones in fideicomiſſarium tranſeunt ipſo jure. *d. l. pen.* §. 1. *C. h. t.* Sic fideicommiſſarius, ſi moriatur ante aditam hereditatem, jus capiendi fideic: jure relictum ad heredem transmittit, aut ſi nullum reliquerit, & directum adire coegerit, non oneratur directus, ſed bona hereditaria potius divenduntur in uſum creditorum. *l.* 44. *pr. h.* Jure Nov. heredes fiduciarii non coguntur adire hereditatem, verum iis omnibus recuſantibus, ipſi fideicommiſſario adeundi facultas permittitur *Nov.* 1. *c.* 1. §. 7.

14. Reſtituit hereditatem vel re; quando res hereditarias tradit: vel verbis, quando fiduciarius vel coram, vel per nuncium aut epiſtolam ſe reſtituere hereditatem ſignificat *l.* 37. *h.* Hoc in caſu ipſo jure jus hereditarium tranſit in fideicommiſſarium; ſecus quam poſſeſſio *l.* 63. *h.* nihil inter eſt, ſive ipſi fideicommiſſario reſtituat, ſive alii nomine ejus: ſufficit quoque ſuperveniens ratihabitio *l.* 37. *h.*

15. Ut recte fiat reſtitutio inventarium fideicommiſſario edere tenetur, & præſtare cautionem *l.* 54. *h.* 16. Effe-

16. Effectus fideicommissi restituti consistit in eo, ut fideicommissarius succedat in omne jus defuncti, pro rata parte, quæ ipsi est restituta; sive commoda concernat, sive incommoda & onera; debita enim hereditaria solvere cogitur & alias actiones suscipere *l. 2. C. h. t.*

17. Actiones hereditariæ, quamvis heres subtili jure heres maneat, ex Scto Trebell. inter heredem fiduciarium & fideicommiss. dividuntur §. 3. *& 7. j. h.* nisi heres sit rogatus restituere hereditatem deducta re certa: tunc enim est instar legatarii §. 9. *j. h. l. 2. C. h. & DD. Struv. Ex. 36. th. hac de 38. & 39. in med.*

18. Quia heres cogitur restituere hereditatem, secundus effectus est, ut res hereditarias in præjudicium fideicommissarii, alienare non possit; quo refertur fideicommissum familiæ relictum; unde licet fideicommissarius dominium ejus statim consequatur, tamen, si contra defuncti voluntatem alienaverit, jure suo cadit, & proximus in familia rem vindicare potest *l. 69. §. 3. l. 77. §. 27. de L. II. jung. l. 2. l. 1. §. 2. 3. C. commun. de Legat.* ita tamen ut quamdiu vivit alienans, fructus per emptorem percipi possint *d. l. 69. §. 1. 3. de leg. 2.*

19. Quibus in casibus tale fideicommissum possit alienari? *vide Struv. d. Ex. th. Excipitur* 41. Sic alienare potest, si prohibitio sit nuda, sine mentione causæ, vel personæ, cujus intuitu est facta; quia nemo est, qui contra alienationem factam actionem movere potest *l. 144. §. 14. de leg. 1. l. 93. in pr. de leg. 3.* si prohibitio sit facta in gratiam certarum personarum, quæ mortuæ sunt *l. 38. §. 2. & 5. de leg. 3.* si ad certum tempus, eo præterlapso *arg. §. 5. j. quibus mod. tut. fin.* si rogatus sit restituere quid ex hereditate & bonis supersit: quod tamen hodie non debet excedere dodrantem, nisi casibus exceptis. *N. 108. c. 1. Auth. contra* C. *h.* Ad hos casus referimus necessitatem dotis solvendæ, alimentorum, *Auth. res quib. C. Communia de leg.* liberationem à carcere, *Carpz. p. 3. c. 8. d. 37.* Hodie, si quis fraudulenter alienet, non ut bonus paterfamilias, non valet alienatio; licet non sit excessiva: nam priores leges, quatenus alienatio est fraudulenta, non sunt correctæ, & fraudulentos actus leges nostræ abhorrent, *Brun. ad l. 24. h.*

20. Ad effectus etiam referimus, si sponte restituat hereditatem, & ultra dodrantem gravatus sit, Quartæ detractionem: quæ à DD. vocatur *Trebellianica*, rectius forte *Pegasiana* diceretur: quia quartæ deductio est ex Scto Pegasiano: secus est, si heres directus nolit adire hereditatem: tunc enim fideicommissario hereditas restituitur nullo

nec damno nec commodo apud heredem remanente, ut supra diximus. Jure civili detrahitur tantum una quarta, sicuti ex legatis una Falcidia: non autem legitima & Trebellianica simul, si filius fideicommisso sit gravatus *l. 6. C. h. l.* 24. *C. fam. herciſc.* *l.* 8. §. 11. *de inoff. teſtam.* Quo accedit, quod teſtatori sit facultas disponendi de dodrante. Jure Can. & moribus duplicem quartam detrahit, alteram ut filius, alteram ut heres. *c. Raynaldus. c. Raynutius X. de teſtam.*

21. In quartam Trebellianicam imputantur omnia, qua ex judicio teſtatoris percepit; sive jure hereditario, sive jure singulari: & sic differt, à Falcidia *l.* 22. §. 2. *h. t. l.* 91. *ff. ad L. F. & ibi Gothoſr.* modo non accipiat conditionis implendæ gratia à legatariis *l.* 30. §. 7. *ad L. falcid.* sic interdum fructus imputantur: si sc. percipiantur à fiduciario pendente conditione fideicommissi, vel ex mora ipsius; secus, si ex mora fideicommissari; *l.* 18. 22. §. 2. *h. t.* si fructus percepti excedant quartam, regulariter non sunt restituendi, nisi percipiantur ante aditam hereditatem, quam augent, vel ex mora *d. l.* 18. *h. t. l.* 27. §. 1. *eod.* filius etiam fideicommisso gravatus fructus non imputat in quartam; quia eam salvam habere debet ex ipsis rebus hereditariis *l. 6. C. h. t.* ratio differentiæ est: quia teſtator magis hic favet fideicommissario, quam fiduciario, quem ut instrumentum transferendæ in alium hereditatis adhibere voluit. Plures dissentiunt, & nullam inter quartam Falcidiam & Trebellianicam agnoscunt differentiam: quare etiam *l.* 91. ad L. Falcidiam, quæ hoc claris verbis docet, corrigunt: sc. in versu, *sed in fideicommissaria* legendum putant, *sed & in fideic.* ut sit conjunctiva potius, quam adversativa sententia. In eod. versu, *in quartam idei imputatur* subaudienda esse verba, *non in solidum, sed pro parte*, quam fiduciarius à se ipso accepit. arg. verborum seq. *pro ea vero parte.* In versu, *sed etsi accepta pecunia* intelligendam esse acceptam pecuniam, non conditionis implendæ causa, sed ut pretium. Tandem versum, *sed & quod implendæ* vel omnino rejiciendum, aut tolerandum & commoda interpretatione adjuvandum. vide *Cuj.* 8. *obs.* 4. *Colleg. jurid. Argent. lib.* 35. *tit.* 2. *th.* 16. Nobis prior opinio placet, cum propter leges expressas, tum propter rationem.

22. Quartam consequitur heres fiduciarius eo modo, ut heres quartam Falcidiam: de quo vide quæ supra diximus in tit. *de L. F.*

Etiam eodem modo deducere non potest, quo heres in legatis quartam Falcidiam. De quo vide supra in tit. *ad L. F.* An etiam non possit

deducere ob non confectum inventarium? Plures negant, quia legata quidem minuunt hereditatem, & exhauriunt, fideicommissum autem universale hereditatem relinquit integram. Quo accedit, ut dicunt, quod pœnalis constitutio non sit extendenda, & quod lex sc. *N. 1. c. 1.* faciat tantum mentionem Falcidiæ & legatorum, non vero hereditatis fideicommissariæ: *Gail. 2. obs. 138.*

23. Ultimus effectus est, ut fideicommissarius consequatur actionem ex testamento contra heredem fiduciarium, ut hereditatem vel partem ejus restituat *arg. l. 3. §. 1. l. 14. h. t.* Si verbo hereditas sit restituta, habet petitionem hereditatis fideicommissariam: de qua in titulo *de hered. qualit. & diff.* interdum rei vindicationem, si tertius possideat titulo singulari.

24. Repudiare fideicommissum potest, vel universale, vel singulare, qui alias hereditatem vel legatum, dequo diximus, in tit. *de hered. qual. & diff. & in tit. de legatis.* In præjudicium tamen familiæ fideicommissum extra familiam non alienandum, repudiari non potest. Sic, si fideicommissarius fiduciarium adire coegerit, fideicommissum recusare non potest: sicuti nec heres ejus, qui restitutionem postulavit, & ante ejus restitutionem mortuus est, *l. 44. & 67. h.*

25. Fideicommissum intercidit, si vivo testatore, fideicommissarius moriatur, vel etiam heres directus, & jus hereditarium directum non sit transmissum, *arg. l. 4. in pr. quando dies legati vel fideicom. l. 27. §. 6. l. 55. §. 2. SC. Trebell.* nisi appareat testatorem velle, ut restituatur ab herede ab intestato. *Struv. Ex. 36. th. 26.* Sicut ex testamento vel ratione voluntatis, vel solennium imperfecto legata non debentur, ita nec fideicommissum, licet heres sponte solvere possit *l. 23. & 28. C. de fideicom.* Unde, si in uno hanc imperfectam voluntatem impleverit, in cæteris invitus hoc facere non cogitur *Struv. Ex. 32. th. 16. & Ex. 36. th. addendum 36.*

Si tamen testamento non legitime facto addita fuerit clausula codicillaris, censetur heres ab intestato rogatus, ut hereditatem ei, cujus in ultima voluntate mentio est facta restituat, *l. 29. §. f. ff. qui testam. fac. possunt* modo in tali testamento sint observata quæ in cidicillis observari solent: alias hujus clausulæ nullus est effectus *l. 11. §. 1. de L. j.* juncta dicta *l. 29.* Singulari casu est receptum, ut licet pauciores quam quinque, vel nemo testis intervenerit, fideicommissum subsistat; quando sc. testator, præsenti heredi, cujus fidem eligit, commit-

tit, ut hereditatem, ejusve partem, vel rem singularem restituat, de quo *supra diximus.*

Lib, 36. tit. 2. quando dies legatorum vel fideicommissorum cedat. C. 6. tit. 53. quando leg. vel fideic.

26. Dies fideicommissi universalis legati & singularis pure relicti statim cedit à morte testatoris, etiamsi fideicommissarius vel legatarius ante apertas tabulas moriatur *l. 5. §. 1. l. 21. pr. ff. quando dies leg. & l. unic. §. 1. & 5. C. de caducis tollendis* & heres sub conditione sit institutus *l. 19. §. 2. 21. in fin. h. t.* hinc transmittitur ad heredes vel fideicommissarii, vel legatarii: excipiuntur legata quorum dies cedit ab adita hereditate propter eorum, ut Doctores loquuntur, personalitatem; ut est usufr. usus vel habitatio legata: vide supra in tit. *de usufr. & Struv. Ex. 36. th. legati 45.*

27. Si in diem certum sit relictum à morte testatoris statim debetur, sed antequam dies venerit peti non potest *l. 5. §. 1. l. 21. pr. l. 22. §. 1. ff. quando dies legat l. 213. de V. S.* Et si fideicommissarius vel legatarius moriatur ante venientum diem, ad heredes transmittitur: *l. 25. pr. l. 44. pr. ad SC. Trebell.* licet circa fideic. univers. quidam dissentiant, dum putant, illud demum cedere ab adita hereditate, & si fideicommissarius ante moriatur in heredem ejus nihil transmitti: quia hereditas non adita non transmittitur *l. 1. §. novissimo C. de cad. tollend.* verum confundunt jus fideicommissum habendi, quod transmittitur, & statim ipsi est acquisitum post mortem testatoris *l. 14. 15. C. ad SC. Trebell.* cum hereditate ipsa *Gail. L. 2. obs. 131. n. 1. & seqq. Carpz. p. 3. C. 14. d. 23.*

28. Legati vel fideicommissi conditionalis dies cedit conditione existente, etiam, si conditio sit potestativa *l. 5. §. 2. h. t.* & si moriatur legatarius vel fideicommissarius ante ejus existentiam, in heredes ipsorum nihil transmittitur, secus quam in contractibus *l. 9. pro soc. l. 57. de V. O. l. 42. de O. & A.* nisi conditio sit super vacua: quia tunc videtur pure relictum *l. 25. §. 1. h. t.* vel si conditio veniat ex rei natura, ut in fructibus nascituris. *l. 99. de condit. & demon.* Idem, si conditio sit impossibilis *l. 5. §. 3. 4. h. t.* vel, si ex præsumpta testatoris voluntate legatum transmitti debeat *l. 30. C. de fideic.* Vel, si officio potius sit relictum, quam personæ, quæ fungitur officio

officio *l.* 20. §. 1. *de ann. leg.* Sic, quia princeps ut princeps nunquam moritur, tale legatum principi relictum transmittitur ad successorem *l.* 56. *de leg.* 2. secus si Augustæ; hæc enim moritur. *l.* 57. *de leg.* 2.

Si dies sit incertus idem obtinet, quod in legato condionali *l.* 1. §. 2. *l.* 75. *de cond. & demonst.* huc refertur, si testator dicat: cum legatarius erit 14. annorum *l.* 22. *h. t. l.* 74. *de C. & D.* modo observetur, an tempus legato, an petitioni adjiciatur *l.* 26. §. 1. *h. l.* 5. *C. eod. l.* 46. *ad SC. Trebell. Zæs. h. t. n.* 8. junge *l.* 40. §. 2. *de C & D.* & conditionem non faciat *arg. l.* 18. §. 1. *de manum. testam.* tunc enim debetur à tempore mortis: ut, si dies incertus tantum adjiciatur differendæ solutionis gratia *l.* 26. §. 1. *h. t. l.* 5. *C. eod.* e. g. do, lego centum Titio, quos accipiet cum erit 24. ann. vide *Bachov. Vol.* 2. *disp.* 13. *th.* 6. *lit. h. in fin.*

29. In uno legato semel tantum dies cedit. *l.* 1. *pr. h. t.* In annuis & menstruis primo anno & mense à morte testatoris: quia purum est. in sequentibus initio anni vel mensis: & sic est conditionale, si sc. legatarius eo usque vixerit. vide supra *de ann. & menstr. leg.*

Lib. 36. tit. 3. ut legatorum, vel fideicommissorum servandorum causa caveatur. C. 6. *tit.* 54.

30. Si legatum vel fideicom. sit conditionale, vel dies nondum venerit, vel de legato pure relicto lis sit mota, *l.* 15. 16. *h. t.* heredes & alii à quibus legatum vel fideicom. est relictum satisdant legatario & fideicommissario, eorumque heredibus, quod conditione existente, aut die veniente, aut si judicio succumbant, legata vel fideicommissa vel pretia eorum præstare velint, & quod dolus malus sit abfuturus *l.* 1. *pr. l.* 8. *ff. ut legatorum seu fideicommissorum cauf. cav.* Exigunt etiam hanc cautionem procuratores *d. l.* 1. §. 4. pater & dominus, si filio, vel servo sit relictum, eaque præstatur sub conditione, si tempore diei venientis vel existentis conditionis sint in potestate *d. l.* 1. §. *fin.* etiam ipse filius, & servus *l.* 3. *h. t.* Si pluribus res relicta sit, omnibus est cavendum *l.* 16. *h. t.* Si heres, vel legatarius sit mortuus, eam præstant successores eorum citra respectum conditionis, status aut dignitatis *l.* 1. §. 1. *& 6. h. t.* etiam fideicommissarii, à quibus relictum *l.* 1. §. 7. *h.* substituti *l.* 1. §. 12. heredes ab intestato *l.* 13. *d. t.*

31. Si semel cautum, & fidejussores egeni fiant, de novo non exigitur, nisi plane nova causa allegetur; veluti, quod fidejussor mortuus sit,

vel quod casu bona amiserit *l. 3. §. ult. ut in poss. legator.* Præterea civitas heres instituta cavet sola repromissione *l. 6. §. 1. h. t.* pater & dominus filio sui juris facto, & servo manumisso sub hypotheca. *l. 7. d. t.*

32. Hanc cautionem judex decernere debet sine subtiliore cognitione, an legatum debeatur nec ne? *l. 1. C. ut in poss. legat.* Pro exigenda ea competit imploratio officii judicis *arg. d. l. 1.* Præstita producit actionem ex stipulatu contra fidejussores. *l. 10. h. t.* Nec obst. *l. 5. h. t.* quia agitur de herede post præstitam cautionem capto, ubi nec ipse debet nec fidejussor *l. 57. de fidej. Wesenb. p. 2. disp. ad pand. 10. th. 10.* Remittitur, (1) si testator eam prohibuerit. *l. 1. pr. ut in possess. legat.* (2) fisco & rebus publ. *l. 1. §. 18. h. t.* (3) si sit supervacua, sc. si constet legatum vel fideicommissum non valere *l. 14. §. 1. eod.* (4) heres in continenti probare possit nihil deberi *l. 3. ut in possess. leg.* (5) integram hereditatem restituat. *l. 15. §. 1. h. t.* (6) debitori liberatio sit legata *l. 1. §. 2. ut inpossess. leg.* (7) procurator eam exigat & non caveat de rato *l. 3. §. 2. ut in possess. legat.* (8) videtur tacite remissa, si non petatur ante litem contestatam *l. 1. §. 9. h. t.* (9) patri vel domino hæredi instituto *l. 7. h. t.*

Lib. 36. tit. 4. ut in possessione legatorum, vel fideicommissorum causa esse liceat. C. 6. tit. 54. ut in possess. leg. vel fideic.

33. Si heres cautionem non præstiterit, vel eam præstare nolit, legatarii & fideicommissarii mittuntur in possessionem omnium rerum hereditariarum: etiam agrorum vectigalium, rerum bona fide possessarum, defuncto oppignoratarum, fructuum *l. 5. §. 7. 8. 9. h. t.* non vero depositarum, aut commodatarum *d. l. 5. §. 10. l. 1. §. 1. h. t.*

Jure novo, secundum quosdam pro quantitate legati sive fideicom. *arg. N. 53. c. 4. §. 1.* de quo tamen cum *Cujacio & aliis* merito dubitamus. Si intra sex menses non caveat, vel res hereditariæ dolo aut culpa ejus esse desierint *l. 5. §. 5. h. t.* etiam in proprias heredis *l. 5. §. 16. ff. ut in poss. leg. l. 6. C. eod.*

34. Missus nec dominium, nec possessionem ab initio habet, sed custodiam; nec expellere potest heredem, sed simul cum eo possidere jubetur. *l. 5. pr. ff. h. t.* non vero cum ventre in possessionem misso *l. 7. h. t.* Si non admittatur, habet actionem ad id, quod interest *l. 14. §. quibus ex caus.*

cauſsin poſſ. eatur & interdictum, Ne vis fiat ei, qui in poſſeſſionem miſſus *l.* 5. §. 27. *h. t. l.* 1. §. 2. 8. *l.* 3. *Ne vis fiat ei, qui in poſſeſſ. miſſ.* Jus pignoris ipſi tribuitur *l.* 3. 5. C. *h. t. l.* 114. §. 12. *de leg.* 1. & conditione exiſtente vel die veniente authoritate judicis legatum conſequitur; ſi heres rem interea vendidiſſet, non nocet legatario vel fideicom. *l.* 3. *& 5. C. h. t.* ſicut etiam non præjudicat legatario in re legata, ſi proprius heredis creditor rei ſervandæ cauſa in poſſeſſionem ſit miſſus *l.* 11. §. 1. *h. t.* aliquando fructus colligit, & ſervat, vel vendit: ſed non lucratur *l.* 5. §. 22. *ff. ut in poſſ. legat.* filiis & uxori interdum ex hereditate hoc in caſu alimenta præſtantur *l.* 14. *h. t.* An hodie, quia legatarii à Juſtiniano conſecuti ſunt tacitam hypothecam, hæc habeant uſum? plures dubitant. *Struv. Ex.* 36. *th. ſuccedit* 55. *& ſeqq.*

Titulus XXIV.

De ſingulis rebus per fideicommiſſum relictis.

1. De his fideicommiſſis notandum, quod legatis per omnia, & in omnibus adæquata ſint §. 3. *j. de leg. l.* 1. *ff. de L.* 1. Hinc, quæ de legatis dicta ſunt, etiam hic repeti poſſunt. Ita tamen ut eſſentia maneat diverſa; legata enim directis, fideicommiſſa precariis verbis relinquuntur. Etiam rei legatæ qualitas, & voluntas defuncti facit, ut interdum ſuperſit differentia: ut in libertate relicta, ſi fiat verbis directis eſt libertus orcinus: ſi precariis, fideicommiſſarii *vide l.* 7. C. *de fideicomiſſ. libertat. l.* 24. *de bon. libert.* §. 2. *h. & Vinn. ibi.*

2. An ſit differentia inter fideicommiſſa ſingularia, & legata, ſi relinquantur præſente herede & fideic. aut legatario abſque teſtibus, *ex* §. *ult. j. de fideicommiſſ. hered. l. ult. C. de fideicom.?* Plures affirmant, atque in legatis ſemper ad minimum quique teſtes requirunt *l. ult.* §. *ult.* C. *de codicill.* niſi in teſtamento principi oblato, vel inſerto, vel privilegiato, ubi quinque teſtes non requiruntur, relinquatur. Alii, de omnibus fideicommiſſis, accipiunt *dict. text.* & quia legata fideicommiſſis ſingularibus exæquata ſunt, reſpectu verborum hîc nulla videtur eſſe differentia, ſive teſtator præſente herede dicat; volo, ut Titio dentur centum: ſive, Titius habito centum; ſive, damnas eſto Titio dare centum: neque enim ſic confunditur nativa verborum ſignificatio; quia tantum quæritur, an etiam ita relictum valeat ſine teſte, propter factam à Juſtiniano exæqua-

tionem. *Sichardus ad dict. l. fin. C. de fideicom.* Hanc opinionem veram putamus; quia testium numerus nec essentiam fideicommissorum, nec naturam rei legatæ spectat, unde adhuc hodie differentiæ supersunt, ut diximus: & in legatis non minus verba ad heredem dirigi possunt, ac in fideicommissis; imprimis, cum non requiratur, ut heres testatori det fidem, sed sola hujus voluntas sufficiat, *vide Carpz. p. 3. c. 8. d. 40. Thomas. ad posit. Huberi Inst. h. tit. §. ult.*

Titulus XXV.

De Codicillis.

Lib. 29. tit. 7. de codicillis. C. 6. tit. 36. de codicillis.

1. Ultimum & tertium testamenti accessorium sunt codicilli. Ante Augustum usus eorum non fuit, sed ejus tempore, & postea ex consilio Jurisprudentum optimo jure sunt admissi *pr. j. h.*

2. Codicilli sunt ultima voluntas minus solemnis absque heredis institutione coram quinque testibus facta, §. 2. *& ult. j. h. junct. l. 7. & ult. C. h.*

3. Codicilli sub testamentis non comprehenduntur, licet comprehendantur sub ultima voluntate: quia in codicillis deest caput & fundamentum testamenti; scil. heredis institutio §. 34. *j. de legat.* §. 2. *j. h.* ne jura codicillorum & testamentorum confundantur *l. 7. C. h.*

An quis voluerit facere testamentum, an codicillos? in dubio ex mente disponentis æstimandum est, *l. 13. §. 1. ff. h.*

4. Codicilli vel fiunt facto testamento, vel sine eo ab intestato *l. 16. h. t.* si fiant facto testamento, semper se referunt ad ipsum testamentum, sive antecedant, sive sequantur illud; neque opus est, ut specialiter in testamento confirmentur: hoc in casu sufficit, si is, qui eos condidit, mortis tempore habuit testamenti factionem, licet tempore, quo eos fecit, non habuerit *l. 12. §. 5. de captiv. & postl. revers. l. 8. §. 3. h. t. l. 1. §. 1. de leg. 3. l. 18. ff. &* §. 1. *j. h.* Sunt vel scripti, vel nuncupativi.

5. Potest is demum codicillos facere, qui habet testamenti factionem tempore conditorum codicillorum *l. 6. in pr. §. 3. l. 8. §. 2. l. 9. h. t.* unde, si

statuto

ſtatuto alicui prohibita ſit teſtamenti factio, etiam codicillos facere non poteſt. Nec obſtat: quod ſtatuta ſtricte interpretemur. Interpretanda enim ſunt ex jure communi.

6. Forma codicillorum conſiſtit (1) in eo, ut declaratio ultimæ voluntatis fiat coram 5. teſtibus, uno eodemque tempore præſentibus; ſive fiant per ſcripturam, ſive per nuncupationem *l. ult. in fin. C. h. t.* Cæcus ſicuti in teſtamentis 8. ita in codicillis 6. teſtes adhibet *arg. l.* 8. *C. qui teſtam. fac. poſſunt, jung. Struv. Ex.* 34. *th. forma* 57.

7. (2) Quoad heredis inſtitutionem, ſubſtitutionem, exheredationem, conditionem heredi adſcribendam: non poſſunt fieri verbis directis, ſed tantum verbis indirectis & fideicommiſſariis §. 2. *j. h.* aut ſi fuerint factæ ipſo jure ſunt nullæ *l. 6. in pr. h. t.* quia codicillis directo hereditas nec datur nec adimitur *l. 7. C. h. t.* licet nomina heredum in codicillis exprimi, & partes iis aſſignari poſſint *l.* 36. 77. *de hered. inſtit.* ſic & inſtitutio heredis, ſubſtitutio, exheredatio in codicillis facta reſolvitur in fideicommiſſum, ſi conſtet, teſtatorem voluiſſe condere codicillos, non vero teſtamentum *arg. l.* 76. *ad SC. Trebell. Wiſenb. ad pand. h. t. th.* 16. *Strauch. diſſ.* 10. *th.* 23.

8. Nullæ deſiderantur ſolennitates *d.* §. 2. *ult. j. h. t.* Hinc (1) non opus eſt ut manu ejus, qui eos facit vel ſcribantur, vel ſignentur: licet in ſcriptis teſtes nomina ſubſcribant *l. ult.* §. *ult. C. h. t.* ex quo plures colligunt, quod etiam ſubſignare debeant: verum falſo, quia à ſubſcriptione ad ſubſignationem non argumentamur. *arg.* §. 5. *de teſtam. ordin. l. fin. in fin. C. h. t.* (2) ut teſtes ſpecialiter convocentur; ſed ſufficit, ſi fortuito interveniant, modo, coram ita congregatis, ultima voluntas exponatur, & illi ſciant, defunctum hoc animo verba proferre *l. ult.* §. *ult. C. h.* unde etiam mulieres admittuntur: imo, ſi fiant coram quinque mulieribus, valent *Colleg. jurid. Arg. h. t. th.* 15. quia in teſtamentis arcentur propter ſolennitates, ut ſupra diximus, in titulo *de teſtamentis*, hîc nullæ deſiderantur, teſtesque interveniunt ad probandum. Alii tamen exiſtimant, eos intervenire etiam ſolennitatis gratia: quia alias duo ſufficerent *arg. l.* 12. *de teſt.* & ſi hoc non fieret, codicilli non differrent a qualibet ultima voluntate juris gentium *Schilt. Ex.* 38. *th.* 184. Prior opinio eſt vera, *arg. l.* 18. *C. de teſt.* ab aliis ultimis voluntatibus differunt per heredis inſtitutionem.

9. Poſſunt fieri plures codicilli, ita ut & priores valeant, niſi quatenus expreſſe in poſterioribus derogatur §. *fin. j. l. 6.* §. 1. *ff. l.* 3. *C. h. t.*

quia in codicillis non est universalis dispositio, sed tantum sit de parte bonorum, & rebus singularibus §. 2. *j. h. t.* Huc refertur epistola codicillaris, qua ad amicum scripta, quinque testibus adhibitis, fideicommissum relinquitur *l. 77. §. 26. pr. de leg. 2. l. 17. h. t. l. 22. C. de fideic. l. 5. C. ad SC. Trebell.* non vero commendatitia, qua hereditas promittitur, & animi affectus tantum exprimitur.

10. Codicilli infirmantur aut per se, aut per consequentiam.

Per se (1) si irriti fiant *l. 6. §. ult. h. t.* (2) capitis diminutione ejus, qui eos condidit *arg. §. 6. j. quibus mod. testam. infirm.* (3) rumpuntur contraria voluntate §. 1. *inf. j. h.*

Per consequentiam: si se referant ad testamentum, & illud plane sit infirmatum *l. 16. h. t.* nisi defunctus succedentes ab intestato rogaverit, ut fideicom. præstent, *arg. l. 29. §. 1. qui testam. fac. poss.* vel, clausula codicillaris testamento inserta *l. pen. §. ult. de leg. 2.* non rumpuntur per agnationem sui heredis *l. 3. §. 1. 8. §. 3. 11. & pen. h. t.* neque per præteritionem, etsi liberis, in iis nihil sit relictum; quia sunt heredes ab intestato. *vide l. 16. h. t.* Si non sint infirmati, omnia æque firma sunt, ac si in testamento scripta essent *l. 2. §. 2. l. 7. pr. & §. 1. h. t.*

11. Clausula Codicillaris est clausula, qua quis vult, ut si testamentum non possit valere ut testamentum, valeat jure codicillorum, vel omni alio meliore modo *d. l. 29. §. 1. qui testam. fac. poss. l. pen. §. ult. de leg. 2.* est vel expressa, vel tacita, quæ subintelligitur *l. 77. §. 33. de leg. 2. l. 38. de fideic. libert.* Hæc clausula effectum habet si adsint ea, quæ requiruntur in codicillis, sc. (1) oportet, ut testator habeat testamenti factionem. (2) ultima voluntas sit perfecta, non vero tantum inchoata *d. l. 29. in pr. l. 11. §. 1. de leg. 3.* (3) adhibiti sint quinque testes *l. ult. §. ult. C. h. t.* (4) iis relictum, quibus alias in codicillis relinqui potest.

12. An sustineat testamentum, quando liberi sunt præteriti aut inique exheredati? Alii negant de jure civili; quia pro monstro est, ut quæ leges per solenne testamentum fieri vetant, ea prætextu codicilliorum effectum habeant: licet in foro & moribus obtineat, & fere nullum vitium sit, quod non sustineatur ope hujus clausulæ, ut fideicommissum; ita ut heres ab intestato, vel in priore testamento scriptus, censeatur esse rogatus retenta Trebellianica implere in posteriore testamento scripta *l. 76. ad SC. Trebell. l. 2. §. ult. l. 13. §. ult. h. t. Sande l. 4. tit. 2. d. 2.* Alii affirmant & de jure civili & moribus. vide *Struv. Ex. 34. th. vim igitur. 66. & authores ibi alleg.* Hanc opinionem veram putamus; quia hæc clau-

clauſula efficit, ut non cenſeantur præteriti vel exheredati, quartam enim retinent, & ſic pro monſtro non eſt.

13. Hodie ubi nulla eſt differentia inter codicillos & teſtamentum, hujus clauſulæ non magnus videtur eſſe uſus. *Groeneweg. j. h. t.* ſecus quam In Germania noſtra, ubi hoc diſcrimen adhuc obſervatur *Carpz. p. 3. c. 4. d. 39. Lib. 6. Reſp. 7. Schilt. Ex. 38. th. 186. 187.*

LIBER TERTIUS

Titulus I.

De Hereditatibus quæ ab inteſtato deferuntur.

Titulus II.

De legitima agnat. ſucceſſ.

Lib. 38. tit. 16. de ſuis & legitimis heredibus, C. 6. tit. 55. de ſuis & legitim liberis, tit. 58. de legitimis heredibus.

1. Hereditas defertur vel ex teſtamento vel ab inteſtato à lege, idque (1) vel ex juris naturæ præcepto, ut liberis & parentibus *Grot. l. 2. c. 7. §. 3. 4. & ſeq.* vel ex præſumpta defuncti voluntate collateralibus: quia quis præſumitur quod velit hereditatem ſuam deficientibus & liberis & aſcendentibus deferri iis, quos cariſſimos habuit, quales ſunt cognati: quamvis enim interdum nobis non bene conveniat cum proximis, tamen cognatio, quæ in ipſis eſt, & ad cujus conſervationem & ſplendorem augendum natura & communi voto omnes feruntur, eſt cariſſima *Grot. dict. L. 2. c. 7. §. 10. n. 2.* unde & recte dicitur; quod ſucceſſio ab inteſtato ſit tacitum teſtamentum ex voluntatis conjectura. *Junge Puffendorf, l. 4. c. 11. §. 15.*

2. (2) Aliter defertur jure antiquo, quo erat differentia inter ſuos & emancipatos &c. cognatos & agnatos. Lege duodecim Tab. primum defertur hereditas *ſuis*, ſive ſint filii, ſive filiæ; primi vel ulterioris gradus,

nec damno nec commodo apud heredem remanente, ut supra diximus. Jure civili detrahitur tantum una quarta, sicuti ex legatis una Falcidia: non autem legitima & Trebellianica simul, si filius fideicommisso sit gravatus *l. 6. C. h. l.* 24. *C. fam. herciſc.* *l.* 8. §. 11. *de inoff. teſtam.* Quo accedit, quod teſtatori sit facultas disponendi de dodrante. Jure Can. & moribus duplicem quartam detrahit, alteram ut filius, alteram ut heres. *c. Raynaldus. c. Raynutius X. de teſtam.*

21. In quartam Trebellianicam imputantur omnia, qua ex judicio teſtatoris percepit; sive jure hereditario, sive jure singulari: & sic differt, à Falcidia *l.* 22. §. 2. *h. t. l.* 91. *ff. ad L. F. & ibi Gothoſr.* modo non accipiat conditionis implendæ gratia à legatariis *l.* 30. §. 7. *ad L. falcid.* sic interdum fructus imputantur: si sc. percipiantur à fiduciario pendente conditione fideicommiſſi, vel ex mora ipsius; secus, si ex mora fideicommissari; *l.* 18. 22. §. 2. *h. t.* si fructus percepti excedant quartam, regulariter non sunt restituendi, nisi percipiantur ante aditam hereditatem, quam augent, vel ex mora *d. l.* 18. *h. t. l.* 27. §. 1. *eod.* filius etiam fideicommisso gravatus fructus non imputat in quartam; quia eam salvam habere debet ex ipsis rebus hereditariis *l. 6. C. h. t.* ratio differentiæ est: quia teſtator magis hîc favet fideicommissario, quam fiduciario, quem ut instrumentum transferendæ in alium hereditatis adhibere voluit. Plures dissentiunt, & nullam inter quartam Falcidiam & Trebellianicam agnoscunt differentiam: quare etiam *l.* 91. ad L. Falcidiam, quæ hoc claris verbis docet, corrigunt: sc. in versu, *ſed in fideicommiſſaria* legendum putant, *ſed & in fideic.* ut sit conjunctiva potius, quam adversativa sententia. In eod. versu, *in quartam id ei imputatur* subaudienda esse verba, *non in ſolidum*, *ſed pro parte*, quam fiduciarius à se ipso accepit. arg. verborum seq. *pro ea vero parte.* In versu, *ſed etſi accepta pecunia* intelligendam esse acceptam pecuniam, non conditionis implendæ causa, sed ut pretium. Tandem versum, *ſed & quod implenda* vel omnino rejiciendum, aut tolerandum & commoda interpretatione adjuvandum. vide *Cuj.* 8. *obſ.* 4. *Colleg. jurid. Argent. lib.* 35. *tit.* 2. *th.* 16. Nobis prior opinio placet, cum propter leges expressas, tum propter rationem.

22. Quartam consequitur heres fiduciarius eo modo, ut heres quartam Falcidiam: de quo vide quæ supra diximus in tit. *de L. F.*

Etiam eodem modo deducere non potest, quo heres in legatis quartam Falcidiam. De quo vide supra in tit. *ad L. F.* An etiam non possit

dedu-

deducere ob non confectum inventarium? Plures negant, quia legata quidem minuunt hereditatem, & exhauriunt, fideicommissum autem universale hereditatem relinquit integram. Quo accedit, ut dicunt, quod pœnalis constitutio non sit extendenda, & quod lex sc. *N. 1. c. 1.* faciat tantum mentionem Falcidiæ & legatorum, non vero hereditatis fideicommissariæ: *Gail. 2. obs. 138.*

23. Ultimus effectus est, ut fideicommissarius consequatur actionem ex testamento contra heredem fiduciarium, ut hereditatem vel partem ejus restituat *arg. l. 3. §. 1. l. 14. h. t.* Si verbo hereditas sit restituta, habet petitionem hereditatis fideicommissariam: de qua in titulo *de hered. qualit. & diff.* interdum rei vindicationem, si tertius possideat titulo singulari.

24. Repudiare fideicommissum potest, vel universale, vel singulare, qui alias hereditatem vel legatum, dequo diximus, in tit. *de hered. qual. & diff. & in tit. de legatis.* In præjudicium tamen familiæ fideicommissum extra familiam non alienandum, repudiari non potest. Sic, si fideicommissarius fiduciarium adire coegerit, fideicommissum recusare non potest: sicuti nec heres ejus, qui restitutionem postulavit, & ante ejus restitutionem mortuus est, *l. 44. & 67. h.*

25. Fideicommissum intercidit, si vivo testatore, fideicommissarius moriatur, vel etiam heres directus, & jus hereditarium directum non sit transmissum, *arg. l. 4. in pr. quando dies legati vel fideicom. l. 27. §. 6. l. 55. §. 2. SC. Trebell.* nisi appareat testatorem velle, ut restituatur ab herede ab intestato. *Struv. Ex. 36. th. 26.* Sicut ex testamento vel ratione voluntatis, vel solennium imperfecto legata non debentur, ita nec fideicommissum, licet heres sponte solvere possit *l. 23. & 28. C. de fideicom.* Unde, si in uno hanc imperfectam voluntatem impleverit, in cæteris invitus hoc facere non cogitur *Struv. Ex. 32. th. 16. & Ex. 36. th. addendum 36.*

Si tamen testamento non legitime facto addita fuerit clausula codicillaris, censetur heres ab intestato rogatus, ut hereditatem ei, cujus in ultima voluntate mentio est facta restituat, *l. 29. §. f. ff. qui testam. fac. possunt* modo in tali testamento sint observata quæ in cidicillis observari solent: alias hujus clausulæ nullus est effectus *l. 11. §. 1. de L. j.* juncta dicta *l. 29.* Singulari casu est receptum, ut licet pauciores quam quinque, vel nemo testis intervenerit, fideicommissum subsistat; quando sc. testator, præsenti heredi, cujus fidem eligit, commit-

tit, ut hereditatem, ejusve partem, vel rem singularem restituat, de quo *supra diximus.*

Lib, 36. tit. 2. quando dies legatorum vel fideicommissorum cedat. C. 6. tit. 53. quando leg. vel fideic.

26. Dies fideicommissi universalis legati & singularis pure relicti statim cedit à morte testatoris, etiamsi fideicommissarius vel legatarius ante apertas tabulas moriatur *l. 5. §. 1. l. 21. pr. ff. quando dies leg. & l. unic. §. 1. & 5. C. de caducis tollendis* & heres sub conditione sit institutus *l. 19. §. 2. 21. in fin. h. t.* hinc transmittitur ad heredes vel fideicommissarii, vel legatarii: excipiuntur legata quorum dies cedit ab adita hereditate propter eorum, ut Doctores loquuntur, personalitatem; ut est usus. usus vel habitatio legata: vide supra in tit. *de usufr. & Struv. Ex. 36. th. legati 45.*

27. Si in diem certum sit relictum à morte testatoris statim debetur, sed antequam dies venerit peti non potest *l. 5. §. 1. l. 21. pr. l. 22. §. 1. ff. quando dies legat l. 213. de V. S.* Et si fideicommissarius vel legatarius moriatur ante venientum diem, ad heredes transmittitur: *l. 25. pr. l. 44. pr. ad SC. Trebell.* licet circa fideic. univers. quidam dissentiant, dum putant, illud demum cedere ab adita hereditate, & si fideicommissarius ante moriatur in heredem ejus nihil transmitti: quia hereditas non adita non transmittitur *l. 1. §. novissimo C. de cad. tollend.* verum confundunt jus fideicommissum habendi, quod transmittitur, & statim ipsi est acquisitum post mortem testatoris *l. 14. 15. C. ad SC. Trebell.* cum hereditate ipsa *Gail. L. 2. obs. 131. n. 1. & seqq. Carpz. p. 3. C. 14. d. 23.*

28. Legati vel fideicommissi conditionalis dies cedit conditione existente, etiam, si conditio sit potestativa *l. 5. §. 2. h. t.* & si moriatur legatarius vel fideicommissarius ante ejus existentiam, in heredes ipsorum nihil transmittitur, secus quam in contractibus *l. 9. pro soc. l. 57. de V. O. l. 42. de O. & A.* nisi conditio sit super vacua: quia tunc videtur pure relictum *l. 25. §. 1. h. t.* vel si conditio veniat ex rei natura, ut in fructibus nascituris. *l. 99. de condit. & demon.* Idem, si conditio sit impossibilis *l. 5. §. 3. 4. h. t.* vel, si ex præsumpta testatoris voluntate legatum transmitti debeat *l. 30. C. de fideic.* Vel, si officio potius sit relictum, quam personæ, quæ fungitur

officio

officio *l.* 20. §. 1. *de ann. leg.* Sic, quia princeps ut princeps nunquam moritur, tale legatum principi relictum transmittitur ad successorem *l.* 56. *de leg.* 2. secus si Augustæ; hæc enim moritur. *l.* 57. *de leg.* 2.

Si dies sit incertus idem obtinet, quod in legato condionali *l.* 1. §. 2. *l.* 75. *de cond. & demonst.* huc refertur, si testator dicat: cum legatarius erit 14. annorum *l.* 22. *h. t. l.* 74. *de C. & D.* modo observetur, an tempus legato, an petitioni adjiciatur *l.* 26. §. 1. *h. l.* 5. *C. eod. l.* 46. *ad SC. Trebell. Zæs. h. t. n.* 8. junge *l.* 40. §. 2. *de C & D.* & conditionem non faciat *arg. l.* 18. §. 1. *de manum. testam.* tunc enim debetur à tempore mortis: ut, si dies incertus tantum adjiciatur differendæ solutionis gratia *l.* 26. §. 1. *h. t. l.* 5. *C. eod.* e. g. do, lego centum Titio, quos accipiet cum erit 24. ann. vide *Bachov. Vol.* 2. *disp.* 13. *th.* 6. *lit. h. in fin.*

29. In uno legato semel tantum dies cedit. *l.* 1. *pr. h. t.* In annuis & menstruis primo anno & mense à morte testatoris: quia purum est. in sequentibus initio anni vel mensis: & sic est conditionale, si sc. legatarius eo usque vixerit. vide supra *de ann. & menstr. leg.*

Lib. 36. *tit.* 3. *ut legatorum, vel fideicommissorum servandorum causa caveatur.* C. 6. *tit.* 54.

30. Si legatum vel fideicom. sit conditionale, vel dies nondum venerit, vel de legato pure relicto lis sit mota, *l.* 15. 16. *h. t.* heredes & alii à quibus legatum vel fideicom. est relictum satisdant legatario & fideicommissario, eorumque heredibus, quod conditione existente, aut die veniente, aut si judicio succumbant, legata vel fideicommissa vel pretia eorum præstare velint, & quod dolus malus sit abfuturus *l.* 1. *pr. l.* 8. *ff. ut legatorum seu fideicommissorum cauf. cav.* Exigunt etiam hanc cautionem procuratores *d. l.* 1. §. 4. pater & dominus, si filio, vel servo sit relictum, eaque præstatur sub conditione, si tempore diei venientis vel existentis conditionis sint in potestate *d. l.* 1. §. *fin.* etiam ipse filius, & servus *l.* 3. *h. t.* Si pluribus res relicta sit, omnibus est cavendum *l.* 16. *h. t.* Si heres, vel legatarius sit mortuus, eam præstant successores eorum citra respectum conditionis, status aut dignitatis *l.* 1. §. 1. & 6. *h. t.* etiam fideicommissarii, à quibus relictum *l.* 1. §. 7. *h.* substituti *l.* 1. §. 12. heredes ab intestato *l.* 13. *d. t.*

31. Si semel cautum, & fidejussores egeni fiant, de novo non exigitur, nisi plane nova causa allegetur; veluti, quod fidejussor mortuus sit,

vel quod casu bona amiserit *l. 3. §. ult. ut in poss. legator.* Præterea civitas heres instituta cavet sola repromissione *l. 6. §. 1. h. t.* pater & dominus filio sui juris facto, & servo manumisso sub hypotheca. *l. 7. d. t.*

32. Hanc cautionem judex decernere debet sine subtiliore cognitione, an legatum debeatur nec ne? *l. 1. C. ut in poss. legat.* Pro exigenda ea competit imploratio officii judicis *arg. d. l. 1.* Præstita producit actionem ex stipulatu contra fidejussores. *l. 10. h. t.* Nec obst. *l. 5. h. t.* quia agitur de herede post præstitam cautionem capto, ubi nec ipse debet nec fidejussor *l. 57. de fidej. Wisenb. p. 2. disp. ad pand. 10. th. 10.* Remittitur, (1) si testator eam prohibuerit. *l. 1. pr. ut in possess. legat.* (2) fisco & rebus publ. *l. 1. §. 18. h. t.* (3) si sit supervacua, sc. si constet legatum vel fideicommissum non valere *l. 114. §. 1. eod.* (4) heres in continenti probare possit nihil deberi *l. 3. ut in possess. leg.* (5) integram hereditatem restituat. *l. 15. §. 1. h. t.* (6) debitori liberatio sit legata *l. 1. §. 2. ut in possess. leg.* (7) procurator eam exigat & non caveat de rato *l. 3. §. 2. ut in possess. legat.* (8) videtur tacite remissa, si non petatur ante litem contestatam *l. 1. §. 9. h. t.* (9) patri vel domino hæredi instituto *l. 7. h. t.*

Lib. 36. tit. 4. ut in possessione legatorum, vel fideicommissorum causa esse liceat. C. 6. tit. 54. ut in possess. leg. vel fideic.

33. Si heres cautionem non præstiterit, vel eam præstare nolit, legatarii & fideicommissarii mittuntur in possessionem omnium rerum hereditariarum: etiam agrorum vectigalium, rerum bona fide possessarum, defuncto oppignoratarum, fructuum *l. 5. §. 7. 8. 9. h. t.* non vero depositarum, aut commodatarum *d. l. 5. §. 10. l. 1. §. 1. h. t.*

Jure novo, secundum quosdam pro quantitate legati sive fideicom. *arg. N. 53. c. 4. §. 1.* de quo tamen cum *Cujacio & aliis* merito dubitamus. Si intra sex menses non caveat, vel res hereditariæ dolo aut culpa ejus esse desierint *l. 5. §. 5. h. t.* etiam in proprias heredis *l. 5. §. 16. ff. ut in poss. leg. l. 6. C. eod.*

34. Missus nec dominium, nec possessionem ab initio habet, sed custodiam; nec expellere potest heredem, sed simul cum eo possidere jubetur. *l. 5. pr. ff. h. t.* non vero cum ventre in possessionem misso *l. 7. h. t.* Si non admittatur, habet actionem ad id, quod interest *l. 14. §. quibus ex caus.*

cauſ in poſſ. eatur & interdictum, Ne vis fiat ei, qui in poſſeſſionem miſſus *l.* 5. §. 27. *h. t. l.* 1. §. 2. 8. *l.* 3. *Ne vis fiat ei, qui in poſſeſſ. miſſ.* Jus pignoris ipſi tribuitur *l.* 3. 5. C. *h. t. l.* 114. §. 12. *de leg.* 1. & conditione exiſtente vel die veniente authoritate judicis legatum conſequitur; ſi heres rem interea vendidiſſet, non nocet legatario vel fideicom. *l.* 3. & 5. *C. h. t.* ſicut etiam non præjudicat legatario in re legata, ſi proprius heredis creditor rei ſervandæ cauſa in poſſeſſionem ſit miſſus *l.* 11. §. 1. *h. t.* aliquando fructus colligit, & ſervat, vel vendit: ſed non lucratur *l.* 5. §. 22. *ff. ut in poſſ. legat.* filiis & uxori interdum ex hereditate hoc in caſu alimenta præſtantur *l.* 14. *h. t.* An hodie, quia legatarii à Juſtiniano conſecuti ſunt tacitam hypothecam, hæc habeant uſum? plures dubitant. *Struv. Ex.* 36. *th. ſuccedit* 55. & *ſeqq.*

Titulus XXIV.

De ſingulis rebus per fideicommiſſum relictis.

1. De his fideicommiſſis notandum, quod legatis per omnia, & in omnibus adæquata ſint §. 3. *j. de leg. l.* 1. *ff. de L.* 1. Hinc, quæ de legatis dicta ſunt, etiam hic repeti poſſunt. Ita tamen ut eſſentia maneat diverſa; legata enim directis, fideicommiſſa precariis verbis relinquuntur. Etiam rei legatæ qualitas, & voluntas defuncti facit, ut interdum ſuperſit differentia: ut in libertate relicta, ſi fiat verbis directis eſt libertus orcinus: ſi precariis, fideicommiſſarii *vide l.* 7. C. *de fideicomiſſ. libertat. l.* 24. *de bon. libert.* §. 2. *h. & Vinn. ibi.*

2. An ſit differentia inter fideicommiſſa ſingularia, & legata, ſi relinquantur præſente herede & fideic. aut legatario abſque teſtibus, *ex* §. *ult. j. de fideicommiſſ. hered. l. ult. C. de fideicom.?* Plures affirmant, atque in legatis ſemper ad minimum quique teſtes requirunt *l. ult.* §. *ult.* C. *de codicill.* niſi in teſtamento principi oblato, vel inſerto, vel privilegiato, ubi quinque teſtes non requiruntur, relinquatur. Alii, de omnibus fideicommiſſis, accipiunt *dict. text.* & quia legata fideicommiſſis ſingularibus exæquata ſunt, reſpectu verborum hîc nulla videtur eſſe differentia, ſive teſtator præſente herede dicat; volo, ut Titio dentur centum: ſive, Titius habito centum; ſive, damnas eſto Titio dare centum: neque enim ſic confunditur nativa verborum ſignificatio; quia tantum quæritur, an etiam ita relictum valeat ſine teſte, propter factam à Juſtiniano exæqua-

tionem. *Sichardus ad dict. l. fin. C. de fideicom.* Hanc opinionem veram putamus; quia testium numerus nec essentiam fideicommissorum, nec naturam rei legatæ spectat, unde adhuc hodie differentiæ supersunt, ut diximus: & in legatis non minus verba ad heredem dirigi possunt, ac in fideicommissis; imprimis, cum non requiratur, ut heres testatori det fidem, sed sola hujus voluntas sufficiat, *vide Carpz. p. 3. c. 8. d. 40. Thomas. ad posit. Huberi Inst. h. tit. §. ult.*

Titulus XXV.

De Codicillis.

Lib. 29. tit. 7. de codicillis. C. 6. tit. 36. de codicillis.

1. Ultimum & tertium testamenti accessorium sunt codicilli. Ante Augustum usus eorum non fuit, sed ejus tempore, & postea ex consilio Jurisprudentum optimo jure sunt admissi *pr. j. h.*

2. Codicilli sunt ultima voluntas minus solemnis absque heredis institutione coram quinque testibus facta, §. 2. *& ult. j. h. junct. l. 7. & ult. C. h.*

3. Codicilli sub testamentis non comprehenduntur, licet comprehendantur sub ultima voluntate: quia in codicillis deest caput & fundamentum testamenti; scil. heredis institutio §. 34. *j. de legat.* §. 2. *j. h.* ne jura codicillorum & testamentorum confundantur *l. 7. C. h.*

An quis voluerit facere testamentum, an codicillos? in dubio ex mente disponentis æstimandum est, *l. 13. §. 1. ff. h.*

4. Codicilli vel fiunt facto testamento, vel sine eo ab intestato *l. 16. h. t.* si fiant facto testamento, semper se referunt ad ipsum testamentum, sive antecedant, sive sequantur illud; neque opus est, ut specialiter in testamento confirmentur: hoc in casu sufficit, si is, qui eos condidit, mortis tempore habuit testamenti factionem, licet tempore, quo eos fecit, non habuerit *l. 12. §. 5. de captiv. & postl. revers. l. 8. §. 3. h. t. l. 1. §. 1. de leg. 3. l. 18. ff. &* §. 1. *j. h.* Sunt vel scripti, vel nuncupativi.

5. Potest is demum codicillos facere, qui habet testamenti factionem tempore conditorum codicillorum *l. 6. in pr. §. 3. l. 8. §. 2. l. 9. h. t.* unde, si

statuto

ſtatuto alicui prohibita ſit teſtamenti factio, etiam codicillos facere non poteſt. Nec obſtat: quod ſtatuta ſtricte interpretemur. Interpretanda enim ſunt ex jure communi.

6. Forma codicillorum conſiſtit (1) in eo, ut declaratio ultimæ voluntatis fiat coram 5. teſtibus, uno eodemque tempore præſentibus; ſive fiant per ſcripturam, ſive per nuncupationem *l. ult. in fin. C. h. t.* Cæcus ſicuti in teſtamentis 8. ita in codicillis 6. teſtes adhibet *arg. l.* 8. *C. qui teſtam. fac. poſſunt, jung. Struv. Ex.* 34. *th. forma* 57.

7. (2) Quoad heredis inſtitutionem, ſubſtitutionem, exheredationem, conditionem heredi adſcribendam: non poſſunt fieri verbis directis, ſed tantum verbis indirectis & fideicommiſſariis §. 2. *j. h.* aut ſi fuerint factæ ipſo jure ſunt nullæ *l.* 6. *in pr. h. t.* quia codicillis directo hereditas nec datur nec adimitur *l.* 7. *C. h. t.* licet nomina heredum in codicillis exprimi, & partes iis aſſignari poſſint *l.* 36. 77. *de hered. inſtit.* ſic & inſtitutio heredis, ſubſtitutio, exheredatio in codicillis facta reſolvitur in fideicommiſſum, ſi conſtet, teſtatorem voluiſſe condere codicillos, non vero teſtamentum *arg. l.* 76. *ad* SC. *Trebell. Wiſenb. ad pand. h. t. th.* 16. *Strauch. diſſ.* 10. *th.* 23.

8. Nullæ deſiderantur ſolennitates *d.* §. 2. *ult. j. h. t.* Hinc (1) non opus eſt ut manu ejus, qui eos facit vel ſcribantur, vel ſignentur: licet in ſcriptis teſtes nomina ſubſcribant *l. ult.* §. *ult. C. h. t.* ex quo plures colligunt, quod etiam ſubſignare debeant: verum falſo, quia à ſubſcriptione ad ſubſignationem non argumentamur. *arg.* §. 5. *de teſtam. ordin. l. fin. in fin. C. h. t.* (2) ut teſtes ſpecialiter convocentur; ſed ſufficit, ſi fortuito interveniant, modo, coram ita congregatis, ultima voluntas exponatur, & illi ſciant, defunctum hoc animo verba proferre *l. ult.* §. *ult. C. h.* unde etiam mulieres admittuntur: imo, ſi fiant coram quinque mulieribus, valent *Colleg. jurid. Arg. h. t. th.* 15. quia in teſtamentis arcentur propter ſolennitates, ut ſupra diximus, in titulo *de teſtamentis*, hic nullæ deſiderantur, teſtesque interveniunt ad probandum. Alii tamen exiſtimant, eos intervenire etiam ſolennitatis gratia: quia alias duo ſufficerent *arg. l.* 12. *de teſt.* & ſi hoc non fieret, codicilli non different a qualibet ultima voluntate juris gentium *Schilt. Ex.* 38. *th.* 184. Prior opinio eſt vera, *arg. l.* 18. *C. de teſt.* ab aliis ultimis voluntatibus differunt per heredis inſtitutionem.

9. Poſſunt fieri plures codicilli, ita ut & priores valeant, niſi quatenus expreſſe in poſterioribus derogatur §. *fin. j. l.* 6. §. 1. *ff. l.* 3. *C. h. t.*

quia in codicillis non est universalis dispositio, sed tantum sit de parte bonorum, & rebus singularibus §. 2. *j. h. t.* Huc refertur epistola codicillaris, qua ad amicum scripta, quinque testibus adhibitis, fideicommissum relinquitur *l.* 77. §. 26. *pr. de leg.* 2. 17. *h. t. l.* 22. *C. de fideic. l.* 5. *C. ad SC. Trebell.* non vero commendatitia, qua hereditas promittitur, & animi affectus tantum exprimitur.

10. Codicilli infirmantur aut per se, aut per consequentiam.

Per se (1) si irriti fiant *l.* 6. *§. ult. h. t.* (2) capitis diminutione ejus, qui eos condidit *arg.* §. 6. *j. quibus mod. testam. infirm.* (3) rumpuntur contraria voluntate §. 1. *inf. j. h.*

Per consequentiam: si se referant ad testamentum, & illud plane sit infirmatum *l.* 16. *h t.* nisi defunctus succedentes ab intestato rogaverit, ut fideicom. præstent, *arg. l.* 29. §. 1. *qui testam. fac. poss.* vel, clausula codicillaris testamento inserta *l. pen.* §. *ult. de leg.* 2. non rumpuntur per agnationem sui heredis *l.* 3. §. 1. 8. §. 3. 11. *& pen. h. t.* neque per præteritionem, etsi liberis, in iis nihil sit relictum; quia sunt heredes ab intestato. *vide l.* 16. *h. t.* Si non sint infirmati, omnia æque firma sunt, ac si in testamento scripta essent *l.* 2. §. 2. *l.* 7. *pr. &* §. 1. *h. t.*

11. Clausula Codicillaris est clausula, qua quis vult, ut si testamentum non possit valere ut testamentum, valeat jure codicillorum, vel omni alio meliore modo *d. l.* 29. §. 1. *qui testam. fac. poss. l. pen.* §. *ult. de leg.* 2. est vel expressa, vel tacita, quæ subintelligitur *l.* 77. §. 33. *de leg.* 2. *l.* 38. *de fideic. libert.* Hæc clausula effectum habet si adsint ea, quæ requiruntur in codicillis, sc. (1) oportet, ut testator habeat testamenti factionem. (2) ultima voluntas sit perfecta, non vero tantum inchoata *d. l.* 29. *in pr. l.* 11. §. 1. *de leg.* 3. (3) adhibiti sint quinque testes *l. ult.* §. *ult.* C. *h. t.* (4) iis relictum, quibus alias in codicillis relinqui potest.

12. An sustineat testamentum, quando liberi sunt præteriti aut inique exheredati? Alii negant de jure civili; quia pro monstro est, ut quæ leges per solenne testamentum fieri vetant, ea prætextu codicilliorum effectum habeant: licet in foro & moribus obtineat, & fere nullum vitium sit, quod non sustineatur ope hujus clausulæ, ut fideicommissum; ita ut heres ab intestato, vel in priore testamento scriptus, censeatur esse rogatus retenta Trebellianica implere in posteriore testamento scripta *l.* 76. *ad SC. Trebell. l.* 2. §. *ult. l.* 13. §. *ult. h. t. Sande l.* 4. *tit.* 2. *d.* 2. Alii affirmant & de jure civili & moribus. vide *Struv. Ex.* 34. *th. vim igitur.* 66. *& authores ibi alleg.* Hanc opinionem veram putamus; quia hæc clau-

clauſula efficit, ut non cenſeantur præteriti vel exheredati, quartam enim retinent, & ſic pro monſtro non eſt.

13. Hodie ubi nulla eſt differentia inter codicillos & teſtamentum, hujus clauſulæ non magnus videtur eſſe uſus. *Groeneweg. j. h. t.* ſecus quam In Germania noſtra, ubi hoc diſcrimen adhuc obſervatur *Carpz. p. 3. c. 4. d. 39. Lib. 6. Reſp. 7. Schilt. Ex. 38. th. 186. 187.*

LIBER TERTIUS

Titulus I.

De Hereditatibus quæ ab inteſtato deferuntur.

Titulus II.

De legitima agnat. ſucceſſ.

Lib. 38. tit. 16. de ſuis & legitimis heredibus, C. 6. tit. 55. de ſuis & legitim liberis, tit. 58. de legitimis heredibus.

1. Hereditas defertur vel ex teſtamento vel ab inteſtato à lege, idque (1) vel ex juris naturæ præcepto, ut liberis & parentibus *Grot. l. 2. c. 7. §. 3. 4. & ſeq.* vel ex præſumpta defuncti voluntate collateralibus: quia quis præſumitur quod velit hereditatem ſuam deficientibus & liberis & aſcendentibus deferri iis, quos cariſſimos habuit, quales ſunt cognati: quamvis enim interdum nobis non bene conveniat cum proximis, tamen cognatio, quæ in ipſis eſt, & ad cujus conſervationem & ſplendorem augendum natura & communi voto omnes feruntur, eſt cariſſima *Grot. dict. L. 2. c. 7. §. 10. n. 2.* unde & recte dicitur; quod ſucceſſio ab inteſtato ſit tacitum teſtamentum ex voluntatis conjectura. *Junge Puffendorf. l. 4. c. 11. §. 15.*

2. (2) Aliter defertur jure antiquo, quo erat differentia inter ſuos & emancipatos &c. cognatos & agnatos. Lege duodecim Tab. primum defertur hereditas *ſuis*, ſive ſint filii, ſive filiæ; primi vel ulterioris gradus;

dus; nati vel naſcituri; legitime nati, ſive legitimati, ſive adoptivi. Non vero ci, qui poſt mortem avi conceptus & natus eſt, nec capite minutis, ut emancipatis, & iis, qui ex ipſis naſcuntur, vel adoptantur: nec arrogatis, nec nepotibus ex filia natis: qui poſtea cum nepotibus ex filio ab imperatoribus ſunt admiſſi, ut tamen minus acciperent. vide de his omnibus *j. tit. de hereditat. quæ ab intestato deferuntur Struv. Ex. 38. th.* 4. 5. His deficientibus vocantur collaterales *agnati*, qui hîc *legitimi* vocantur; etiam per adoptionem juncti. Non vero agnatæ, niſi ſorores, quæ à media jurisprudentia admittuntur: cunque iis à Juſtiniano ſororum filii & filiæ. Proximo agnato mortuo, remotior excluditur à fiſco, nec juri repræſentationis locus eſt; unde prætor introducit *Edictum ſucceſſorium*, quo remotiori ſuccurrit, eumque in ordine cognatorum ante fiſcum collocat. de quibus *vide tit. de agnat. ſucceſſ. juncto tit. de ſucceſſione cognat.*

Titulus III.

De SC. Tertull. Tit. 4. de SC. Orfitian.

Lib. 38. tit. 17. ad SC. Tertullianum & Orfitianum, C. 6. tit. 56. ad SC. Tertullianum tit. 53. ad SC. Orphitianum tit. 59. communia de ſucceſſionibus.

3. Pater filiof. ſuccedit jure peculi; emancipato jure patroni poſt liberos & fratres. *l. 2. C. ad* SC. *Tertull.* §. 1. *j. quibus non eſt permiſſum, fac. teſtam. in pr. Struv. d. Ex. 38. th.* 8. Mater liberis ſuccedit ex SC. Tertulliano: modo, ſi ſit ingenua, habeat jus trium liberorum: libertina, quatuor: ſive ſint legitime nati, ſive vulgo quæſiti, & non habeant vel liberos, vel fratres vel etiam interdum patres; ſorores cum matre pariter vocantur, ut & fratres conſanguine: avia excluditur *pr.* §. 2. 3. *ult. j. de SC. Tertullian.* SC. Orficianum vocat liberos etiam vulgo quæſitos ad ſucceſſionem maternam. *j. de SC. Orficiano* nepotes autem & neptes ad aviæ hereditatem, non ex hoc SC. ſed conſtitutionibus imperatorum admittuntur §. 1. *j. d. t.*

Tit. 5. de succes. cognat. Tit. 6. de grad. cognat. Tit. 8. de succes. libert. Tit. 9. de assignatione libert.

4. Ex edicto prætoris post suos & agnatos vocantur cognati proximi. Quibus agnati annumerantur, qui minimam capitis diminutionem passi sunt; his datur bonorum possessio unde cognati *j. de successione cognat.* & cum agnati vocentur in infinitum; cognati ad septimum gradum *jungitur tit. de Gradibus cognationum.* Liberto succedunt primo liberi. His deficientibus fratres & parentes, post hos, patronus, & liberi patroni usque ad quintum gradum. Si libertus decedat testamento relicto patronus per bonorum possessionem contra tabulas consequitur tertiam partem hereditatis, si libertus plus centum aureis habeat, *j. de successione libertorum.* Liberi patroni æqualiter succedunt liberto, nisi alicui ex filiis, vel filiabus unum, vel plures libertos assignet vel in testamento, vel ab intestato. *j. de assignatione libert. junge Vin. ad dict. tit.*

5. Aliter jure novissimo; secundum Nov. 118. In qua constituuntur tres ordines succedendi ab intestato ratione cognationis, (1) est descendentium (2) ascendentium (3) collateralium. Ratione affinitatis, nec hodie successio est *l. 3. 7. C. comm. de succes.* Successio ab intestato vocatur legitima, & est successio, quæ deficiente testamentaria immediate à lege defertur. *l. 39. 70. de acquir. vel omitt. hered.* quia aut nullum est testamentum, aut alio modo intestatus efficitur defunctus, §. 1. *j. de hereditat. quæ ab instit. defer.*

6. Primus ordo est descendentium, quibus, ut diximus, hereditas paterna debetur ex præcepto juris naturæ: qui enim in causa est ut homo existat, etiam debet prospicere ut honeste secundum statum & conditionem suam vivere possit in naturali societate ad quam natus est *Grot. lib. 2. c. 7. §. 4. in f. Inst. jur. nat. p. 161.*

7. Succedunt ab intestato liberi masculi & fœminæ, nati & posthumi, sui & emancipati, primi & ulterioris gradus *Nov. 118. c. 1.* in quo omnis differentia inter liberos tollitur: etiam monachi, *l. 56. §. 1. C. de Episc. & cler.* licet pater sit diversæ religionis: qui quidem servis comparantur, sed tantum secundum quid; scil. quoad subjectionem & obedientiam Abbati debitam, cæteroquin eorum status non sit deterior *Bocchov. ad Trentl. vol. 2. disp. 16. th. 1. lit. G.*

Emancipati suis exæquati sunt quoad ipsam successionem, non vero

quoad

quoad modum ſuccedendi: quia quoad hunc ſunt ut extranei, & oportet ut hereditatem adeant, aut non aditam non transmittunt: *l.* 8. C *de ſuis & legit.* quamvis quidam diſſentiant. *vide Hillig. ad Donell. 9. c. 2. lit. C.*

8. Liberi primi gradus ſuccedunt in capita; id eſt, tot fiunt partes hereditatis, quot ſunt perſonæ.

Ulterioris gradus, ſcilicet nepotes, pronepotes &c. ſi ſint ex diverſis liberis, ſuccedunt in ſtirpes; id eſt, repræſentant ſuum patrem, propter jus quod vivus in bonis paternis, ſive avitis habuit, & in eos transmiſit: unde eam partem accipiunt, quam pater ipſorum, ſi viveret, accepiſſet; eamque, ſi plures ſunt, inter ſe dividunt. Idem dic, ſi concurrant cum primo gradu: ſecus quam ſi ex uno filio ſoli ſuperſint: quia tunc ſuccedunt in capita. Intelligitur hodie etiam nepos poſt mortem avi conceptus: ſecus quam jure veteri §. 8. *j. de hered. qua ab inteſt. l.* 6. *de injuſto, rupto irrito. teſtam.*

9. Si liberi adſint ex diverſis matrimoniis; in bona proprii parentis ſoli ſuccedunt, eaque præcipua habent: in bonis parentis communis æqualiter, & communiter: exceptis iis, quæ à marito ad ſecundam uxorem, & vice verſa, provenere: ea enim, quoad proprietatem, præcipua manent liberis prioris matrimonii: de quo vide quæ ſcripſimus *in tit. de uſufr. Struv. Ex.* 38. *th. id quod* 16. Huc pertinet jus devolutionis, quod eſt ſpecies quædam ſucceſſionis in Ducatu Brabantiæ, qua altero conjugum mortuo dominium bonorum immobilium, quæ ſuperſtitis propria ſunt, ſtatim transmittitur & devolvitur in liberos matrimonii ſoluti, reſervato tantum ſuperſtiti uſufructu. *Stockmann. de jure devolutionis. Sande de Feudis Geldriæ, tractatu* 1. *tit.* 1. §. 9. *Grot. L.* 2. *c.* 7. §. 8. *n.* 2. *in fine.*

10. Jus repræſentationis eſt jus, quo quis ſubintrat in locum alterius deficientis. §. 2. *j. de exheredat. liberor.* Non ſemper requiritur ut alius gradu proximior concurrat verum interdum habet locum inter eos, qui ſunt ejusdem gradus; e. g. in nepotibus ex filiis præmortuis, ſi ſoli ſint. In deſcendentibus obtinet in infinitum: propter jus quod, ut diximus, à parentibus in ipſos transmittitur: unde niſi juri naturæ velimus vim inferre prohiberi non poteſt, licet interdum apud gentes quaſdam non ſemper obtinuerit *Grot. dict. c.* 7. §. 6. *circa fin. & ibi Boecler. junct.* §. 11. ubi Grot. in notis refert, quando jus repræſentationis fuerit receptum in Germania; ſcilicet, tempore Ottonis. *Schilt. Ex.* 41. *th.* 56. exhibet conſtitutionem.

11. Dicta

11. Dicta hactenus jure civili obtinent (1) in legitimis & naturalibus ſimul. An etiam iſtis, qui mox poſt nuptias contractas naſcuntur? plures affirmant perl. 11. *C. de natural. liber.* per quam corrigi dicunt. *l.* 12. *de ſtatu hom.* (2) legitimatis per ſubſequens matrimonium, & interdum, per reſcriptum principis: de quo eſt *Nov.* 89. *c.* 9. An etiam in feudis? vide 2. *F.* 26. §. *naturales* (3) legitimis tantum, ut adoptivis *Nov.* 118. *c.* 1. *l. penult. C. de adopt.* §. 1. *&* 2. *j. cod.* (4) naturalibus, reſpectu matris, etiamſi ſit illuſtris, non vero reſpectu patris: quia, ſi ad ſint liberi legitimi, huic plane non ſuccedunt, ſed ipſis alimenta debentur, boni viri arbitratu: his vero deficientibus tantum in ſextantem cum matre in partes viriles dividendum *N.* 89. *c.* 12. §. 4. Nepos naturalis avo paterno non ſuccedit, ſive ex filio naturali legitime ſit natus, ſive ex filio legitimo extra matrimonium *arg. l. ult. C. de nat. liber. auth. licet C. de natur. liber.* (5) ſpuriis etiam reſpectu matris, niſi ſit illuſtris *l. penult. ad Sctum Orphitianum.* non vero patris; etſi ſe patrem profiteatur; quia hoc receptum propter pœnam legis. §. 12. *j. de nupt.* unde contrario ſtatuto mutari poteſt §. *pen. j. de j. N. G. & C.* An jure naturæ æquale jus habeant cum legitime natis liberi naturales? Grot. 2. *c.* 5. §. 15. *c.* 7. §. 8. *n.* 2. aff. quia omne diſcrimen inter legitimos & naturales eſt ex lege introductum. Alii negant: quia jure naturæ eſt differentia inter nuptias, concubinatum, concubitum vagum & ſolutum, & ſic etiam inter liberos ex nuptiis & tali concubitu natos. Hæc opinio eſt vera. *vide Inſt. noſtr. jur. Nat.* 2. *c.* 7. *q.* 44. Quid moribus obtineat, &, de iis, qui nati ſunt ante benedictionem ſacerdotalem? *vide Struv. d. Ex.* 38. *th. illegitimi ſunt* 22. *in med.* Liberi incœſtnoſi & adulterini jure civili plane non ſuccedunt, *N.* 89. *c. ult.* 74. *c. fin. auth. ex complexu C. de inceſt. nupt.* jure canonico & moribus alimenta ipſis debentur, ut & jure naturæ *Grot. dicto. c.* 7. §. 4. *n.* 3.

12. Ad hanc ſucceſſionem ſufficit matrimonium putativum; id eſt bona fide contractum ab iis, qui detecto errore legitime conjungi non poſſunt.

13. Præterea omnes liberi Jure Civili maſculi & fœminæ æqualiter ſucceduut parentibus *l. penult. & ult. C. de legitimis heredib. Nov.* 118. *c.* 1. Jure Saxonico aliter obtinet in rebus expeditoriis, quæ ad filios: in gerada, quæ ad filias tantum pertinet *Struv. d. Ex. th. dictum eſt* 24. Sic, in pluribus locis filii ſunt melioris conditionis, quam filiæ; quæ ſunt finis familiæ, & ſæpe ex ea exeunt in familiam mariti *l.* 195. §. 5. *d. V. S.*

Interdum obtinet jus primogenituræ, propter familiæ splendorem. Quod in regnis ex prima populi electione fieri solet; non autem vel ex præcepto juris naturæ, vel gentium, vel divini; ut quidam volunt. *vide Grot. 1. c. 3. §. 10 n. 5. 2. c. 7. §. 14. & seqq.* Sicut nulla hic est injustitia in successione privata, ita multo minus in regnorum, quæ propter populi salutem ad regulas successionis privatæ exigi non debet. Unde & in his recepti sunt adhuc alii succedendi modi, quo refertur successio linealis agnatica, & cognatica. Majoratus, pacta confraternitatis, Ganerbinatus. *vide Grot. 2. c. 7. §. 22. 23. 24. Inst. nostr. jur. nat. p. 164. 189.* Ubi primogeniti soli succedunt secundogenitis debetur portio, unde honeste pro conditione & statu suo vivere possint. *Grot. 2. c. 7. §. 13. in fin.* vocatur in principibus appanagium: cujus quantitas plerumque pactis definitur; non autem est legitima. *vide Instit. nostr. jur. publ. p. 623.* Huc pertinet successio liberorum ex matrimonio ad Morgenaticam. *2. F. 29. & ibi Bitsch. Grot. 2. c. 7. §. 8. n. 3.*

14. Interdum accidit, ut nec justi quidem liberi parentibus succedant, quia bona ipsorum sunt publicata (1) ob crimen perduellionis, propter quod filii arcentur omnino à successione, filiæ vero ex bonis maternis Falcidiam tantum accipiunt pro alimonia: quia ob sexus infirmitatem præsumuntur minus ausuræ, quam filii. *l. 5. §. 1. & 2. C. ad L. Juliam majestatis, Aur. Bull. tit. 24. Ordin. Crim. artic. 218. Grot. l. 2. c. 21. §. 13. n. 2.* ubi inquirit in Justitiam *d. l. 5.* item, hæreseos *auth. Gazaros* C. *de hæreticis Nov. 134. C. ult. Struv. Ex. 49. th. bona damnatorum 107.*

(2) Propriam inhabilitatem; vel, quia cum ipsis non est testamenti factio, quales sunt deportati, in Imperio Romano-Germanico proscripti & banniti *arg. l. 1. C. de hered. instit.* vel, quibus ut indignis hereditas auferatur; de quo vide *quæ supra scripsimus.* (3) ob renunciationem, imprimis juratam *c. 2, de pactis in 6to. Struv. d. Ex. th. pactum. 50.*

15. Secundus ordo continet ascendentes, (1) patrem & matrem, si supersint: ita ut hodie æqualiter succedant *Nov. 118. c. 2.* olim mater per patrem excludebatur *l. 2. §. 15. ad SC. Tertull.* sicut utrique parentes à fratribus superstitibus *l. 13. C. de legitim. hered. 4. C. de bonis quæ liber. l. 11. C. communia de successionibus.*

Si pater solus supersit, vel mater, avus & avia excluduntur à patre vel matre, tanquam gradu proximiori. His deficientibus avi & aviæ admittuntur: si supersit avus & avia ex linea paterna, & materna, omnes succedunt

cedunt secundum lineas, ita ut avus & avia paterna alteram partem, avus & avia materna alteram accipiant. *Carpz. p. 3. c. 14. d. 2.* paterna paternis, materna maternis tribuit. Si supersit solus avus ex linea paterna, avus & avia ex materna, avus paternus alteram, avus & avia ex linea materna alteram partem accipient: & sic deinceps: scil. semper fit successio in genera sive lineas *d. N. 118. c. 2.* jus autem repræsentationis inter ascendentes locum non habet: quia absurdum est, ut pater descendat in locum filii, eumque repræsentet, & naturæ contrarium: repræsentatio enim inducitur per successionem in locum. De Jure Saxonico confer *Struv. d. Ex. ob. nulli 26. in fine.*

16. Non attenditur unde bona perveniunt ad filium, an à patre, an vero à matre: unde mater succedit in bona, à patre profecta, exclusis avis paternis: & pater in bona, quæ à matre provenerunt, exclusis avis, quia facta sunt patrimonium filii, & non amplius considerantur ut paterna vel materna, *l. 10. §. 2. de vulgari & pupillar. substit.* Quo accedit, quod parentes vocentur, ut liberi testentur gratum animum ob beneficia à parentibus accepta, sive directe, sive indirecte, propter generationem & educationem, quæ obligatio manet etiam erga avos pauperes à quibus alia bona non acceperunt: *Grot. 2. c. 7. §. 9. n. 2. & 4.* qui tamen in hac successione laudat regulam: *paterna paternis, materna maternis, Bachov. ad Trentl. Vol. 2. disp. 16. th. 3. lit. C.* id quod & jure Saxonico observatur, *Struv. d. Ex. th. volunt 27. circa finem.*

17. Si mater supersit & simul cum patre succedat, in ejus portione ex bonis adventitiis filii pater retinet usufructum quamdiu vivit *l. ult. §. 1. C. ad Sctum Tertull.* (1) quia ususfructus finitur morte usufructuarii, non autem morte ejus, qui eum debet *§. ult. j. de usufr.* (2) defunctus non potest plus juris in successorem transferre quam ipse habuit, & vero filius in bonis adventitiis vivo patre usumfructum non habuit, sed ad patrem pertinet *l. ult. C. de bon. quæ liber.* (3) dicta lex *ult. §. 1. C. ad Sctum Tertull.* nusquam est correcta.

18. Si quis habeat fratres vel sorores ab utroque latere conjunctos, jure Novellarum scil. *Nov. 118. c. 2.* simul succedunt cum parentibus in capita; id est, tot fiunt partes, quot sunt personæ, & fratres & sorores suam portionem habent pleno jure, ita ut quamvis pater in aliis adventitiis habeat usumfructum, in hac portione cum non habeat, sed ipsi auferatur.

Quomodo debeat fieri successio quando avus & avia diversarum linea-

rum concurrunt cum fratribus & sororibus? *vide Struv. d. Ex. th. non tamen in med.* 28. An fratres & sorores avos omnino excludant? plures affirmant: quia avi excluduntur à fratribus quando concurrunt cum patribus, ergo etiam quando fratres sunt soli: imprimis quia in *N.* 118. *c.* 2. dicitur quod vocentur cum *proximis* quales sunt patres, non vero avi. *Fach. 6. contr. 7. Scotan. exam. de suis & legit.* Alii negant, quia *c.* 2. *N.* 118. vocat omnes parentes eosque collateralibus præponit, exceptis fratribus & sororibus, quos conjungit: ita ut si plurimi ascendentes concurrant proximi præponantur remotioribus, e. g. pater & avus & avia paterna, pater ut proximus præponitur avo & aviæ, & cum fratre conjungitur: patre mortuo, avus & avia sunt gradu proximiori, & sic merito conjunguntur: proximus enim est quem nemo antecedit *l.* 92. *de V. S.* Quo accedit, quod avus & avia sint in secundo gradu & ordine succedendi, fratres in secundo gradu, & tertio ordine. Hæc opinio verior videtur: quia convenit dictæ Nov. & rationi. Nec obst. quod frater excludat avum, quando cum patre concurrit, ergo etiam excludit quando est solus; quia avum excludit non ex propria sua persona, vel jure proprio, sed propter personam patris; simile exemplum est in *N.* 127. *c.* 1.

19. Fratres & sorores ex uno tantum latere conjuncti cum parentibus non concurrunt, licet inter se sanguine sint conjuncti; sic frater uterinus non concurrit cum matre, nec consanguineus cum patre: quia hîc non consideratur necessitudo quæ est inter eos, qui succedunt, sed quæ est cum eo, cui succeditur, & ejus præsumpta voluntas. *auth. defuncto. C. ad SC. Tertull. Ludw. Ex.* 10. *th.* 3. *lit. G.* Si quidam fratribus & sororibus sint mortui relictis liberis, à parentibus & patruis sive fratribus & sororibus excluduntur per *Nov.* 118. *C.* 2. admittuntur per *Nov.* 127. *c.* 1. quæ corrigit priorem: verum jure repræsentationis; id est, fratrum vel sororum prædefunctorum liberi accipiunt partem, quam vivus ipsorum pater vel mater accepisset; id quod etiam ex plurium opinione videtur obtinere, si omnes patrui essent mortui & soli concurrerent cum avis *arg. d. Nov.* 127. *c.* 1. *vide Dn. Strycke de success. ab intest. c.* 3. *art.* 1. §. 8. Quod tamen alii negant, (1) quia tales liberi sunt in tertio gradu & ordine, qui cum secundo non admittitur, nisi in casibus expresse exceptis (2) deficit medium propter quod concurrunt; scil. patrui (3) non plus est in referente, quam in relato; & vero *Nov.* 127. *c.* 1. se refert ad *Nov.* 118. *c.* 2. in quo patrui adhuc vivunt, & hîc casus est correctus.

rectus. *Frank. Ex.* 8. *quæst.* 8. Hæc opinio verbis *d. N.* 127. *c.* 1. convenit, sicuti prior menti & æquitati. jure Saxon. ascendentes excludunt omnes collaterales. *Struv. Ex.* 38. *th.* 29.

20. De parentum successione (1) in genere notandum, quod parentes succedant iis liberis, qui liberi ipsis succedunt: quia successionum jura regulariter sunt correlativa *arg. l. fin. C. de indict. viduit. toll.* sc. parentes legitimi succedunt legitimis & naturalibus simul. *N.* 118. *c.* 2. etiam legitimatis per subsequens matrimonium *N.* 89. *c.* 9. per rescriptum principis legitimatis pater succedit, non vero avus & reliqui ascendentes. *N.* 89. *c.* 5. arrogatis puberibus arrogator: de impuberibus. vide §. 3. *j. de adopt.* ut & adoptatis non extraneis adoptans *l. pen. C. de adopt.* secus, si sit extraneus *arg.* §. 2. *j. de adopt. d. l. pen.* naturalibus tantum, succedunt parentes naturales, ut illi ipsis *N.* 89. *c.* 13. Spuriis mater, non vero pater succedit; quia non videntur habere patrem §. 11. j. *de Nupt. l.* 2. *unde cogn.* Ex damnato coitu natis nec pater, nec mater *N.* 89. *c. fin.* (2) ex iisdem causis parentes repelluntur à successione liberorum, ex quibus filii à successione parentum, de quo *supra.*

12. Tertius ordo succedendi, deficientibus omnibus ascendentibus, complectitur collaterales *Nov.* 118. *c.* 3.

Ex collateralibus (1) succedunt fratres & sorores germani: &, si quidam ex his mortui fuerint relictis liberis, hi simul cum istis succedunt jure repræsentationis, exclusis uterinis & consanguineis: neque hîc attenditur utrum bona sint paterna, an materna: neque jus repræsentationis locum habet post fratrum liberos: quia in hac linea Justiniannus Imperator hoc admisit, contra naturam juris repræsentationis, quæ tantum locum habet, quando quis succedit ex jure, quod quis in defuncti bonis eo vivente habuit, & in suos successores transmisit e. g. filius vivo patre est quasi dominus rerum paternarum, & si accidat, eum mori ante patrem relictis liberis, hoc suum jus in eos transmittit, & sic ab istis repræsentatur: jam autem fratre vivo frater in ejus bonis nullum jus habet, & sic, si contingat eum mori ante fratrem relictis liberis, in eos nihil transmittit, neque isti eum jure stricto repræsentant.

Sic etiam ultra fratrum filios non attenditur duplicitas vinculi. *Nov.* 118. *c.* 3. *auth. itaque C. communia de succes.* Jure Saxon. inter collaterales jus repræsentationis locum non habet, & fratres excludunt fratrum liberos *Struv. d. Ex.* 38. *th. deniq.* 32. *in f.* Cæterum ex *d. Nov.* 118. *c.* 3. defendi potest; si statutum, vel testator vocet proximos agnatos

cum patruis, quod fratrum liberi admittantur: quia ſtatutum recipit interpretationem ex jure communi, & teſtator non videtur prohibere poſſe, quo minus intelligatur proximitas juris civilis *Pyſtor. part. 3. quæſt. 23.*

22. (2) Omnibus fratribus & ſororibus utrinque conjunctis mortuis, exiſtentibus vero horum filiis, ſuccedunt non ſolum excluſis fratribus ab uno latere conjunctis, verum etiam patruis: id eſt, patris demortui patris fratrem, vel, uno verbo, patruum magnum: amitam, avunculum materteram, quemadmodum enim liberi excludunt parentes, id eſt, avos in linea deſcendenti, ita in linea collaterali, fratrum liberi excludunt patruum ſui parentis, qui alias ipſis eſt patris loco, & cum defuncto in eodem gradu ac ipſi. *Struv. d. Ex. th. omnibus 33. Stranch. diſſ. 11. th. 26.* neque tamen ratio hujus privilegi videtur eſſe; quia ſunt liberorum loco, alias enim & nepotes ex fratre prædefuncto ſuccederent, ſed quia Imperator vult, ut quamvis ſint in tertio gradu, tamen perinde patruum excludere debeant, qui etiam eſt in tertio gradu cum defuncto, quemadmodum excludunt fratres & ſorores unilaterales, non tam propter jus à patre ipſorum præmortuo in ipſos transmiſſum, quale proprie loquendo vivo ejus fratre nullum habuit, quam potius ex ſingulari gratia, in ſolatium patris amiſſi, qui ut proximus proximam in bonis fratris ſuccedendi ſpem habuit, quæque iis non debebat ſimul cum vita patris auferri, ne patris ſimul & pecuniæ damnum paterentur *arg. l. 6. de jure dot.* & afflicto adderetur afflictio *arg. l. 7. C. de bon. damnat.* Nepotibus autem hoc jus non conceſſit, quia nimis ſunt remoti à communi ortu cum defuncto, propter quem tamen præſumitur frater velle, ut frater ei potius, quam alius ſuccedat. ut ſupra diximus. *in tit. de inoff. teſtam.* vide tamen *Huber. prælect. j. h. t. p. 309.*

23. Succedunt hoc in caſu in capita, non inſtirpes: quia ſuccedunt jure proprio *arg. Nov. 118. c. 3.* ſi ergo ex primo fratre præmortuo unus filius; ex ſecundo duo; ex tertio tres ſupereſſent, fierent ſex partes, & tertii fratris filii tres acciperent, primi unam: neque abſurdum eſt, ut æquali gradu diſtantes admittantur in portionem inæqualem: quia, ſicut dictum, ſuccedunt jure proprio, ut proximi cognati inter deſcendentes ex duplicitate vinculi, non jure repræſentationis: quod tunc locum habet, quando ſuccedunt cum propriis patruis, qui alio nomine vocantur Thii: non vero quando ſuperſunt fratres uni latera-les, qui hoc in caſu plane excluduntur à lege, ſive loquamur de *N. 118. c. 3.*

c. 3. *sive de R. j. de anno* 1529. §. 31. *vide Vinn.* 2. *select. quæst. c.* 30. *Struv. d. Ex. th. denique.* 32. Alii dissentiunt, & eos secundum stirpes vocant (1) quia alias inferretur injuria pluribus liberis ex diversis fratribus (2) fratrum liberi secundum *Nov.* 118. *c.* 3. 127. *c.* 1. accipiunt portionem, quam pater ipsorum vivus accepisset (3) aliâs eadem hereditas eodem in casu divideretur in capita & in stirpes: hoc, si concurrant cum patruis, illud si soli supersint. Ad quæ omnia facile ex dictis responderi potest. *junge Bachov. ad Treutl. vol.* 2. *disp.* 16. *th.* 5. *lib. B. Vinn. ad Instit. de succeff. cognat.* §. 5. *p.* 49. Jure Saxon. communi etiam hoc in casu patrui talium filiorum magni ob paritatem gradus admittuntur, licet aliud sit statutum in constit. Elect. *Struv. d. Ex. th. omnibus* 33. *in f.*

24. (3) His deficientibus succedunt consanguinei & uterini eorumque filii *Nov.* 118. *c.* 3. *auth. post fratres C. de legitim. hered.* observata tamen, secundum quosdam, bonorum distinctione: scil. paterna cedunt paternis, id est consanguineis: materna maternis id est uterinis, alia autem æqualiter dividuntur *l.* 13. §. 2. *C. de legit. heredibus*; quam legem, in hac collateralium successione nuspiam corrigi putant. vide tamen de hoc *N.* 118. *c.* 3. quæ hanc distinctionem non agnoscit; verum bona, ut defuncti patrimonium, citra respectum, unde & à quo profecta sunt, successoribus defert. *Gothofr. in not. ad l.* 13. *& Vinn. d. l. p.* 50. ubi recenset plura incommoda quæ fluunt ex aliorum opinione & ad *l.* 13. respondet.

25. (4) Si ne tales quidem existant, cæteri collaterales tam masculi quam fœminæ, cognati & agnati ex uno & utroque latere, citra distinctionem bonorum, secundum proximitatem gradus admittuntur in infinitum *arg. Nov.* 118. *c.* 3. *in f. ibi, omnes deinceps à latere*: cur enim propinquos etiam remotioris gradus non potius admittamus quam fiscum alioquin successurum? *arg. l. un. C. unde vix & uxor*, Olim quidem cognati tantum succedebant usque ad septimum gradum §. *ult. j. de successione cognator.* agnati vero in infinitum §. 3. *ibi: longissimo gradu; j. de legitima agnat. succeff.* secundum alios ad decimum. Quæ omnia hodie sunt mutata, & citra omnem agnationis & cognationis differentiam, quo quis gradu est proximior, ita est potior jure successionis, & remotiores excludit: nullo jure repræsentationis observato. De jure Saxonico vide *Struv. d. Ex.* 38. *th. si nec* 35. *th. cæterum* 37. in qua, de rebus expeditoriis respectu nobilium agnatorum masculorum agit, ut & de gerada, quam cognatæ proximæ præcipuam habent.

26. Quæ

26. De successione collateralium dicta, etiam pertinent ad eos, qui tales facti sunt, vel per legitimationem, vel per adoptionem: ad naturales & spurios, secundum ea, quæ diximus in successione liberorum, scilicet, legitimati per subsequens matrimonium succedunt, ut legitime nati ab initio, & iis, ita succeditur: per rescriptum principis vero sibi invicem succedunt, si legitimatio sit facta à patre ipsorum: fratribus vero ante legitimationem natis non succedunt, nec illi ipsis, nisi princeps ex certa scientia hoc voluerit. Arrogati succedunt agnatis durante adoptione, & concurrunt cum unilateralibus. Adoptati ab ascendente succedunt fratribus suis, & hi ipsis; secus quam adoptati ab extraneo. Naturales consanguinei non succedunt; uterini vero ut & spurii habent jus succedendi sibi invicem, & omnibus ex matre collateralibus etiam fratribus unilateralibus uterinis legitime natis, nisi mater sit illustris *l. 5. C. ad SC. Orfitian.* Adulterini & incestuosi arcentur ab omni successione. *Bachov. vol. 2. disp. 16. th. 5. lit. E. Strycke de success. ab intestato c. 4. art. 1. §. 23. & seq.*

27. Si nulli sint cognati jure prætorio admittuntur conjuges, vide *tot. tit. ff. &* C. *unde vir & uxor.* Hoc jus concessum est conjugibus propter varios matrimoni casus, quorum sunt participes. Unde requiritur, ut matrimonium sit justum & legitimum, & duret usque ad finem vitæ *d. l. un. C. unde vir & ux.* neque uxor nubat intra annum luctus, aut, si faciat, non tantum sit infamis, verum arcetur ab omni successione *l. 1. 2. C. de secundis nupt.* Sic excluduntur à successione si alter alterum occiderit *l. 10. §. 1. sol. matr.* licet in adulterio deprehensam *l. 22. §. fin. ad L. Jul. de adult.* aut culpa tantum, ut si maritus uxori neget necessaria alimenta. *l. 4. de agnosc. & alend. liber.*

28. Imperator Justinianus constitutione novissima conjuges interdum etiam admittit superstitibus liberis, vel cognatis: scil. si matrimonium fuerit sine dote aut donatione propter nuptias, & conjux præmortuus locuples, superstes autem laboret inopia, de qua judex secundum statum & conditionem personæ judicabit. Si supersint liberi tres, vel pauciores conjux superstes accipit usumfructum in quarta parte omnium bonorum præmortui; si fuerint plures, quam tres, accipit usumfructum portionis virilis.

Si matrimonium dissolvatur nullis relictis liberis, sed tantum ascendentibus, vel collateralibus; si sint tres vel pauciores superstes accipit proprietatem quartæ portionis; si sint plures quam tres, proprietatem por-

portionis virilis, *auth. præterea* C. *unde vir & uxor. Nov.* 117. *cap.* 3.

29. Obtinet in utroque conjuge *Nov.* 53. *c.* 6. §. *f.* quia jura successionum solent esse reciproca *Gail. Lib.* 2. *obs.* 28. *n.* 5. Unde Cujac. non recte putat hanc *Nov.* 53. *c.* 6. esse correctam per *Nov.* 117. *c.* 5. in quo quidem expresse videtur prohiberi, ne maritus consequatur hanc quartam: verum Justinianus introduxit duplicem quartam, alteram in *l. penult.* §. 1. *C. de repud. & Nov.* 22. *c.* 18. quando scil. conjugi repudium sine causa mittitur; alteram, quæ conjugi inopi debetur *Nov.* 53. *cap. ult. Nov.* 117. *c.* 5. *inf.* expresse tantum loquitur de prima.

30. Præterea, recte refertur ad sponsam de præsenti *arg. l.* 4. *de fundo dot. l.* 30. *R. j. l.* 15. *de condit. & demonstr.* si statutum aliquod loquatur de uxore cum exclusione ad fiscum: quia facile contra fiscum pronuntiamus *l.* 10. *ff. de jure fisci* secus quam, quando agitur de exclusione agnatorum *Gail.* 2. *obs.* 80. *Carpz. p.* 3. *c.* 19. *d.* 45.

31. Imputatur in hanc quartam si forte conjux conjugi aliquid legaverit. Item, si quidem habeat dotem, verum parvam, quæ non sufficit ad eam alendam: tunc enim suppletur ex bonis defuncti in quantum minus habet *arg. d. Nov.* 53. *c. ult.* quia ratio hujus juris est, ne superstes cogatur mendicare in opprobrium defuncti.

32. Non potest auferri testamento; nec bona in fraudem superviventis alienari vel imminui: imo, nec ipsa bonorum confiscatio obstat. Amittitur (1) si uxor nubat intra annum luctus, ut dictum, vel alter alterum occiderit. (2) eam non consequitur, si habeat patrem locupletem *arg. d. Nov.* 53. *c.* 6. §. *f.*

(3) Si superstites liberi vel cognati suam portionem repudient, uxori non accrescit, sed ad cognatos sequentis gradus devolvitur. Uxoris enim successio non est regularis ut heredum, neque conjunctio est inter eam & heredes, quos lex conjungit, & propterea jus accrescendi concedit. *Duarenus lib.* 1. *de jure accrescendi. c.* 18. *in fin.*

33. Hodie in conjugum successione (1) inspicienda sunt pacta dotalia; & si in his portio hereditatis sit assignata, illa debet esse contenta (2) testamenta inter conjuges (3) singulares constitutiones, statuta & mores loci. An, ubi per statutum successio superstiti conjugi est assignata, alter conjux possit condere testamentum? distingunt: si superstiti omnia bona defuncti simpliciter assignentur, alter non potest condere testamentum, nisi su-

perſtitis conſenſu: ſi ex verbis ſtatuti concedatur ſaltem ſucceſſio ab inteſtato v. g. dicatur, conjugem futuram heredem, non videtur omnis teſtandi facultas adempta *Carpz. p. 3. c. 7. d. 14.* omnibus his deficientibus, jus civile commune obſervatur. Jure Saxon. maritus ſuccedit in omnia mobilia, ut & immobilia uxoris defunctæ æſtimato in dotem data, excepta Gerada. Unde etiam pro rata mobilium æs alienum ſolvit. Si uxor non habeat immobilia, ex mobilibus ad liberos & parentes pertinet legitima. Sicuti è contra, ſi mobilia non relinquat, quarta pars bonorum obvenit marito.

An deficientibus immobilibus poſſit de mobilibus teſtari in præjudicium mariti? DD. juris Sax. inter ſe non conveniunt. vide *Struv. d. Ex. 38. th. 40.* ubi in f. de viduis nobilium agit: & iis, quæ præter Geradam conſequuntur. *Stranch. diſſ. 11. th. 31.*

34. Si conjuges non adſint, & duobus vel pluribus à principe donatum ſit, deficientis portio pertinet ad ſocios liberalitatis imperialis *l. un. C. ſi ſoc. liberalit. imper. ſine herede.* Hos ſequitur collegium licitum, cujus membrum fuit defunctus. An hoc generaliter ſit intelligendum de omnibus collegiis licitis, an vero de iis tantum, quorum ſit mentio in noſtro jure civili? DD. diſſentiunt: quidam extendunt ad omnia, ita ut, ſi ſtudioſus moriatur ſine legitimo herede, Academia ipſi ſuccedat. Alii ad collegia tantum expreſſa: quia, ſi generaliter hæc ſucceſſio obtineret, fruſtra leges feciſſent mentionem tantum quorundam collegiorum fc. decurionum *l. 4. C. de hered. decurionum* naviculariorum, mortuo naviculario *l. 1.* cohortalium *l. 3.* fabricenſium *l. 5. C. d. t.* legionis militum in qua ſunt, quando moriuntur. *l. 6. §. 7. in fin. de injuſto, rupt. irrit. l. 2. C. d. t.* eccleſiæ vel monaſterii mortuo eccleſiaſtico, vel monacho *l. 20. C. de epiſc. & cler. auth. ingreſſi C. de SS. eccleſ.* Hæc opinio placet; quia privilegia ne quidem ubi eadem eſt ratio, extendi poſſunt. *§. 6. j. de l. N. G. & C. Ludw. Ex. 10. th. 5. lit. D.* Tandem, fiſcus bona ut vacantia occupat, ſed tamen inſtar heredis creditoribus hereditariis, legatariis, fideicommiſſariis ſatisfacit *l. 114. §. 1. de L. 1. l. 11. & 17. de juribus fiſci l. 4. C. de bonis vacantibus.* Imo, proprie loquendo, hoc in caſu bona non ſunt vacantia, neque jure naturali à quocunque occupari poſſunt, verum dominium privatorum revertitur ad dominium populi eminens & generale à quo pendet. *Grot. 2. c. 3. §. ult.* Nunciatio horum bonorum fiſco eſt facienda intra quadrienuium *l. 1. §. 2. de jure fiſci* numerandum ab eo tempore, quo certo conſtat defun-

functum esse sine herede *l.* 10. §. 1. *de diverſ. & tempor. præſcript. d. l.* 1. §. 2. *de jure fiſci.*

Titulus X.

De bonorum possessionibus.

Lib. 37. tit. 1. de bonor. poſſ. C. 6. t. 9. qui admitt. ad bon. poſſ. & intra quod tempus.

1. Secundus acquirendi dominium juris civilis modus universalis est bonorum possessio, à prætore introducta juris civilis vel adjuvandi, vel supplendi, vel corrigendi gratia *pr. j. h.*

2. Bonorum possessio est jus persequendi & retinendi patrimonii, sive rei, quæ cujusque cum moreretur fuit *l.* 3. §. 2. *ff. de bonor. poſſeſſ. junct. l.* 119. *de V. S.* Patrimonium hîc denotat universitatem bonorum defuncti, commoda & incommoda, jura activa & passiva: sive, uno verbo, hereditatem: quia est vice hereditatis, & bonorum possessor idem est, ac heres, vel vice heredis: verum enim heredem prætor facere non potest *pr. j. h. in f.* hinc datur possessoria hereditatis petitio, de qua supra egimus in tit. *de hered. qualitat. & differ.*

3. Bonorum possessio vel est edictalis, vel decretalis *l.* 1. §. 4. *in fine ſi tab. teſtam. l.* 30. §. 1. *inf. de A. vel O. H. l.* 1. §. 7. *de ſucceſſ. ed.* illa, vel ordinaria, vel extraordinaria.

Bonorum possessio edictalis est bonorum possessio, quæ datur ex edicto prætoris de plano, sine tribunali. Bonorum possessio decretalis est bonorum possessio, quæ ex decreto pro tribunali decernitur. *l.* 2. § 1. *quis ordo in bon. poſſ. l.* 3. §. 8. *h. t.* licet & in illa possit evenire, ut interveniat causæ cognitio propter contradictionem alterius *arg. l.* 3. §. 8. *h. t.* & in hac interdum non desideretur. *arg. l.* 1. §. 14. *&* 16. *l.* 7. §. 1. *de vent. in poſſ. mitt. l.* 1. *pr. l.* 3. §. 4. *de Carb. ed.* Decretalis sunt tres species. (1) Carboniana, qua filio impuberi consulitur, cui status quæstio movetur, & perinde bonorum possessio datur, ac si lis mota non fuisset, judicio in tempus pubertatis dilato *l.* 1. *& t. t. ff. & C. de Carb. ed.* (2) Ventris nomine, quæ datur mulieri prægnanti in bonis mariti, do-

nec enixa sit, vel omnino constet, eam gravidam non esse. *t. t. de vent. in possess. mitt.* (3) Litis agnoscendæ gratia, quæ datur filio emancipato, exheredato, vel præterito ad consequendam facultatem intentandi querelam inofficiosi, ad quam alias emancipatus, LL. duodecim tab. non admittitur. *l. 6. §. ult. l. 8. pr. de inoff. testam. Struv. Ex. 37. th. 44. & seqq.*

4. Ordinaria aut datur testamento extante; & est bonorum possessio contra tabulas, vel secundum tabulas: aut testamento non extante: & à Just. retentæ sunt quatuor species: scil. unde liberi, unde legitimi, unde cognati, unde vir & uxor §. 2. *eod. h.*

5. Bonorum possessio contra tabulas est bonorum possessio, quæ datur liberis præteritis, suis & emancipatis, ut testamentum etiam jure prætorio nullum declaretur, vel rescindatur, ad id, ut ex eo nihil peti possit. §. 1. *j. h. t. l. 1. pr.* §. 2. *de bon. poss. contr. tab. l. 8.* §. *pen. de inoff. testam.* Non datur exheredatis *d. l. 1.* multo minus institutis *l. 3.* §. 1. *de bon. poss. cont. tab.* nisi interdum beneficio præteriti *d. l. 3.* §. 11. sicut etiam interdum legata conservantur certis personis, quando testamentum rescinditur *l. 1. pr. l. 15. pr. de leg. præst.* sc. liberis, parentibus, uxori, nutui dotis nomine, plura vide apud *Struv. d. Ex. 37. th. 16. & seqq.*

6. Bonorum possessio secundum tabulas est bonorum possessio, quæ datur omnibus jure scriptis vel nuncupatis heredibus, ad id, ut tabulæ testamenti vel nuncupatio confirmentur. Est vel directa, quæ datur scriptis; vel utilis, quæ datur nuncupatis heredibus. Vocatur bonorum possessio secundum nuncupationem *l. 8.* §. *fin. de bon. poss sec. tab. l. fin. pr.* C. *de codicill.* Ut possit locum habere in scripto testamento, requiritur; ut ad sint septem testium signa *l. 2.* C, *de bon. poss. sec. tab.* ut tabulæ exstiterint ad minimum tempore mortis testatoris *l. 1.* §. 2. *& seq. de bon. poss. sec. tab.* ut sint supremæ *l. 1.* §. 1. *d. t.* neque instituatur bonorum possessio contra tabulas *l. 2. pr. d. t.* & heres ex iis demonstretur, & ejus portio *l. fin. d. t.*

7. Bonorum possessio, *unde liberi*, datur liberis tam suis quam emancipatis nullo testamento exstante. *Unde legitimi*, datur, liberis deficientibus, agnatis ab intestato juris civilis confirmandi gratia. *Unde cognati*, datur, liberis & agnatiis deficientibus, cognatis ab intestato. Olim erat necessaria, quia non succedebant: secus quam hodie. *Unde vir & uxor*, datur conjugibus, omnibus his personis deficientibus, vide *supra h. t.*

8. Bono-

8. Bonorum possessio extraordinaria est bonorum possessio, quæ datur ex novis legibus, SCtis, constitutionibus principum, vel ex testamento, vel ab intestato ad id, ut heredibus extra ordinem succurratur. §. 3. *j. h. t. l. un. ut ex leg. Senatusve C. bon. poss.* sic, militis ex delicto militari damnati hereditas defertur ex constitutione D. Hadriani cognatis usque ad quintum gradum, qui alias excludebantur propter capitis diminutionem militis *l.* 22. §. 1. *de leg.* 3. *l.* 2. *de vet. & milit. succeff. l.* 32. §. 8. *de don. inter vir. & ux. Cuj.* 11. *obs.* 14. & hoc ita constitutum in bonis castrensibus *l.* 1. & 2. *de veter. & milit. succeff.* alia enim ad fiscum pertinent *l.* 13. *C. de testam. milit. & ibi Brunn.* Sic, huc refertur ea, quæ ex lege Papia patrono in dimidiam partem bonorum liberti datur. §. 1. *j. de succeff. libert.* Item, si successio deferretur ex nova constitutione Ducis, Marchionis &c. *Struv. Ex.* 37. *th.* 82. Non concurrit cum alia ordinaria bonorum possessione. Nec obst. *l. un.* §. 1. *ut ex leg. SCtis, bon. possessio det.* quia non loquitur de ordinaria bonorum possessione, sed de agnitione bonorum possessionis non competentis *Gl. ad d. l. un.*

9. Bonorum possessio, ut hereditas, potest vel agnosci vel repudiari *l.* 3. §. 3. *ff. h.* Repudiari vel expresse vel tacite: scil. tempore præterlapso, intra quod quis eam agnoscere debuit. Hoc tempus in liberis & parentibus est annuum; in reliquis agnatis & cognatis 100. dierum, & quidem utilium §. 4. *in f. & §. 6. j. h.*

10. Dies utiles, hic dicuntur, & ratione initii; scil. ut tunc demum curreere incipiant, quando quis scivit sibi bonorum possessionem competere, & ratione cursus; id est, isti dies non numerantur, quibus quis petere fuit impeditus, quando jam cœperunt dies currere, *l.* 2. *ff. quis ordo in bonor. possess. l.* 2. *de diversis temporal. præscript.*

11. Agnosci potest bonorum possessio etiam per alium e. g. procuratorem *l.* 3. §. 7. *ff. h.* hereditas non *l.* 90. *ff. de A. vel. O. h.*

12. Cæterum, quamvis moribus nostris ipso bonorum possessionis nomine non facile utamur, nihilominus tamen re per illud significata utimur, & hæc materia suam adhuc habet utilitatem, ut apparet in bonorum possessione secundum tabulas, unde vir & uxor, atque pluribus aliis casibus, de quibus confer *Struvium Ex.* 38. *th. caterum* 42. *Ludwell. Ex.* 10. *th.* 6. *lit. E.* & plures authores ibi allegatos.

13. Cum prætor liberos emancipatos ad hereditatem patris etiam admiserit cum aliis liberis, iisque interdum concesserit bonorum possessionem

rum concurrunt cum fratribus & sororibus? *vide Struv. d. Ex. th. non tamen in med.* 28. An fratres & sorores avos omnino excludant? plures affirmant: quia avi excluduntur à fratribus quando concurrunt cum patribus, ergo etiam quando fratres sunt soli: imprimis quia in *N.* 118. *c.* 2. dicitur quod vocentur cum *proximis* quales sunt patres, non vero avi. *Fach. 6. contr. 7. Scotan. exam. de suis & legit.* Alii negant, quia *c.* 2. *N.* 118. vocat omnes parentes eosque collateralibus præponit, exceptis fratribus & sororibus, quos conjungit: ita ut si plurimi ascendentes concurrant proximi præponantur remotioribus, e. g. pater & avus & avia paterna, pater ut proximus præponitur avo & aviæ, & cum fratre conjungitur: patre mortuo, avus & avia sunt gradu proximiori, & sic merito conjunguntur: proximus enim est quem nemo antecedit *l. 92. de V. S.* Quo accedit, quod avus & avia sint in secundo gradu & ordine succedendi, fratres in secundo gradu, & tertio ordine. Hæc opinio verior videtur: quia convenit dictæ Nov. & rationi. Nec obst. quod frater excludat avum, quando cum patre concurrit, ergo etiam excludit quando est solus; quia avum excludit non ex propria sua persona, vel jure proprio, sed propter personam patris; simile exemplum est in *N.* 127. *c.* 1.

19. Fratres & sorores ex uno tantum latere conjuncti cum parentibus non concurrunt, licet inter se sanguine sint conjuncti; sic frater uterinus non concurrit cum matre, nec consanguineus cum patre: quia hic non consideratur necessitudo quæ est inter eos, qui succedunt, sed quæ est cum eo, cui succeditur, & ejus præsumpta voluntas. *auth. defuncto. C. ad SC. Tertull. Ludv. Ex.* 10. *th.* 3. *lit. G.* Si quidam ex fratribus & sororibus sint mortui relictis liberis, à parentibus & patruis sive fratribus & sororibus excluduntur per *Nov.* 118. *C.* 2. admittuntur per *Nov.* 127. *c.* 1. quæ corrigit priorem: verum jure repræsentationis; id est, fratrum vel sororum prædefunctorum liberi accipiunt partem, quam vivus ipsorum pater vel mater accepisset; id quod etiam ex plurium opinione videtur obtinere, si omnes patrui essent mortui & soli concurrerent cum avis *arg. d. Nov.* 127. *c.* 1. *vide Dn. Strycke de success. ab intest. c.* 3. *art.* 1. §. 8. Quod tamen alii negant, (1) quia tales liberi sunt in tertio gradu & ordine, qui cum secundo non admittitur, nisi in casibus expresse exceptis (2) deficit medium propter quod concurrunt; scil. patrui (3) non plus est in referente, quam in relato; & vero *Nov.* 127. *c.* 1. se refert ad *Nov.* 118. *c.* 2. in quo patrui adhuc vivunt, & hic casus est correctus.

rectus. *Frank. Ex.* 8. *quæst.* 8. Hæc opinio verbis *d. N.* 127. *c.* 1. convenit, sicuti prior menti & æquitati. jure Saxon. ascendentes excludunt omnes collaterales. *Struv. Ex.* 38. *th.* 29.

20. De parentum successione (1) in genere notandum, quod parentes succedant iis liberis, qui liberi ipsis succedunt: quia successionum jura regulariter sunt correlativa *arg. l. fin. C. de indict. viduit. toll.* sc. parentes legitimi succedunt legitimis & naturalibus simul. *N.* 118. *c.* 2. etiam legitimatis per subsequens matrimonium *N.* 89. *c.* 9. per rescriptum principis legitimatis pater succedit, non vero avus & reliqui ascendentes. *N.* 89. *c.* 5. arrogatis puberibus arrogator: de impuberibus. vide §. 3. *j. de adopt.* ut & adoptatis non extraneis adoptans *l. pen. C. de adopt.* secus, si sit extraneus *arg.* §. 2. *j. de adopt. d. l. pen.* naturalibus tantum, succedunt parentes naturales, ut illi ipsis *N.* 89. *c.* 13. Spuriis mater, non vero pater succedit; quia non videntur habere patrem §. 11. j. *de Nupt. l.* 2. *unde cogn.* Ex damnato coitu natis nec pater, nec mater *N.* 89. *c. fin.* (2) ex iisdem causis parentes repelluntur à successione liberorum, ex quibus filii à successione parentum, de quo *supra.*

12. Tertius ordo succedendi, deficientibus omnibus ascendentibus, complectitur collaterales *Nov.* 118. *c.* 3.

Ex collateralibus (1) succedunt fratres & sorores germani: &, si quidam ex his mortui fuerint relictis liberis, hi simul cum istis succedunt jure repræsentationis, exclusis uterinis & consanguineis: neque hîc attenditur utrum bona sint paterna, an materna: neque jus repræsentationis locum habet post fratrum liberos: quia in hac linea Justinianus Imperator hoc admisit, contra naturam juris repræsentationis, quæ tantum locum habet, quando quis succedit ex jure, quod quis in defuncti bonis eo vivente habuit, & in suos successores transmisit c. g. filius vivo patre est quasi dominus rerum paternarum, & si accidat, eum mori ante patrem relictis liberis, hoc suum jus in eos transmittit, & sic ab istis repræsentatur: jam autem fratre vivo frater in ejus bonis nullum jus habet, & sic, si contingat eum mori ante fratrem relictis liberis, in eos nihil transmittit, neque isti eum jure stricto repræsentant.

Sic etiam ultra fratrum filios non attenditur duplicitas vinculi. *Nov.* 118. *c.* 3. *auth. itaque C. communia de succes.* Jure Saxon. inter collaterales jus repræsentationis locum non habet, & fratres excludunt fratrum liberos *Struv. d. Ex.* 38. *th. deniq.* 32. *in f.* Cæterum ex *d. Nov.* 118. *c.* 3. defendi potest; si statutum, vel testator vocet proximos agnatos

cum patruis, quod fratrum liberi admittantur: quia statutum recipit interpretationem ex jure communi, & testator non videtur prohibere posse, quo minus intelligatur proximitas juris civilis *Pistor. part. 3. quæst. 23.*

22. (2) Omnibus fratribus & sororibus utrinque conjunctis mortuis, existentibus vero horum filiis, succedunt non solum exclusis fratribus ab uno latere conjunctis, verum etiam patruis: id est, patris demortui patris fratrem, vel, uno verbo, patruum magnum: amitam, avunculum materteram, quemadmodum enim liberi excludunt parentes, id est, avos in linea descendenti, ita in linea collaterali, fratrum liberi excludunt patruum sui parentis, qui alias ipsis est patris loco, & cum defuncto in eodem gradu ac ipsi. *Struv. d. Ex. th. omnibus 33. Stranch. diff. 11. th. 26.* neque tamen ratio hujus privilegi videtur esse; quia sunt liberorum loco, alias enim & nepotes ex fratre prædefuncto succederent, sed quia Imperator vult, ut quamvis sint in tertio gradu, tamen perinde patruum excludere debeant, qui etiam est in tertio gradu cum defuncto, quemadmodum excludunt fratres & sorores unilaterales, non tam propter jus à patre ipsorum præmortuo in ipsos transmissum, quale proprie loquendo vivo ejus fratre nullum habuit, quam potius ex singulari gratia, in solatium patris amissi, qui ut proximus proximam in bonis fratris succedendi spem habuit, quæque iis non debebat simul cum vita patris auferri, ne patris simul & pecuniæ damnum paterentur *arg. l. 6. de jure dot.* & afflicto adderetur afflictio *arg. l. 7. C. de bon. damnat.* Nepotibus autem hoc jus non concessit, quia nimis sunt remoti à communi ortu cum defuncto, propter quem tamen præsumitur frater velle, ut frater ei potius, quam alius succedat. ut supra diximus. *in tit. de inoff. testam.* vide tamen *Huber. prælect. j. h. t. p. 309.*

23. Succedunt hoc in casu in capita, non instirpes: quia succedunt jure proprio *arg. Nov. 118. c. 3.* si ergo ex primo fratre præmortuo unus filius; ex secundo duo; ex tertio tres supererent, fierent sex partes, & tertii fratris filii tres acciperent, primi unam: neque absurdum est, ut æquali gradu distantes admittantur in portionem inæqualem: quia, sicut dictum, succedunt jure proprio, ut proximi cognati inter descendentes ex duplicitate vinculi, non jure repræsentationis: quod tunc locum habet, quando succedunt cum propriis patruis, qui alio nomine vocantur Thii: non vero quando supersunt fratres uni laterales, qui hoc in casu plane excluduntur à lege, sive loquamur de *N. 118. c. 3.*

c. 3. sive *de R. j. de anno* 1529. §. 31. *vide Vinn.* 2. *select. quæst. c.* 30. *Struv. d. Ex. th. denique.* 32. Alii dissentiunt, & eos secundum stirpes vocant (1) quia alias inferretur injuria pluribus liberis ex diversis fratribus (2) fratrum liberi secundum *Nov.* 118. *c.* 3. 127. *c.* 1. accipiunt portionem, quam pater ipsorum vivus accepisset (3) aliâs eadem hereditas eodem in casu divideretur in capita & in stirpes: hoc, si concurrant cum patruis, illud si soli superstint. Ad quæ omnia facile ex dictis responderi potest. *junge Bachov. ad Trentl. vol.* 2. *disp.* 16. *th.* 5. *lib. B. Vinn. ad Instit. de succes. cognat.* §. 5. *p.* 49. Jure Saxon. communi etiam hoc in casu patrui talium filiorum magni ob paritatem gradus admittuntur, licet aliud sit statutum in constit. Elect. *Struv. d. Ex. th. omnibus* 33. *in f.*

24. (3) His deficientibus succedunt consanguinei & uterini eorumque filii *Nov.* 118. *c.* 3. *auth. post fratres C. de legitim. hered.* observata tamen, secundum quosdam, bonorum distinctione: scil. paterna cedunt paternis, id est consanguineis: materna maternis id est uterinis, alia autem æqualiter dividuntur *l.* 13. §. 2. *C. de legit. heredibus*; quam legem, in hac collateralium successione nuspiam corrigi putant. vide tamen de hoc *N.* 118. *c.* 3. quæ hanc distinctionem non agnoscit; verum bona, ut defuncti patrimonium, citra respectum, unde & à quo profecta sunt, successoribus defert. *Gothofr. in not. ad l.* 13. *& Vinn. d. l. p.* 50. ubi recenset plura incommoda quæ fluunt ex aliorum opinione & ad *l.* 13. respondet.

25. (4) Si ne tales quidem existant, cæteri collaterales tam masculi quam fœminæ, cognati & agnati ex uno & utroque latere, citra distinctionem bonorum, secundum proximitatem gradus admittuntur in infinitum *arg. Nov.* 118. *c.* 3. *in f. ibi, omnes deinceps à latere*: cur enim propinquos etiam remotioris gradus non potius admittamus quam fiscum alioquin successurum? *arg. l. un. C. unde vix & uxor*, Olim quidem cognati tantum succedebant usque ad septimum gradum §. *ult. j. de successione cognator.* agnati vero in infinitum §. 3. *ibi: longissimo gradu; j. de legitima agnat. success.* secundum alios ad decimum. Quæ omnia hodie sunt mutata, & citra omnem agnationis & cognationis differentiam, quo quis gradu est proximior, ita est potior jure successionis, & remotiores excludit: nullo jure repræsentationis observato. De jure Saxonico vide *Struv. d. Ex.* 38. *th. si nec* 35. *th. cæterum* 37. in qua, de rebus expeditoriis respectu nobilium agnatorum masculorum agit, ut & de gerada, quam cognatæ proximæ præcipuam habent.

26. Quæ

26. De successione collateralium dicta, etiam pertinent ad eos, qui tales facti sunt, vel per legitimationem, vel per adoptionem ad naturales & spurios, secundum ea, quæ diximus in successione liberorum, scilicet, legitimati per subsequens matrimonium succedunt, ut legitime nati ab initio, & iis, ita succeditur: per rescriptum principis vero sibi invicem succedunt, si legitimatio sit facta à patre ipsorum: fratribus vero ante legitimationem natis non succedunt, nec illi ipsis, nisi princeps ex certa scientia hoc voluerit. Arrogati succedunt agnatis durante adoptione, & concurrunt cum unilateralibus. Adoptati ab ascendente succedunt fratribus suis, & hi ipsis; secus quam adoptati ab extraneo. Naturales consanguinei non succedunt; uterini vero ut & spurii habent jus succedendi sibi invicem, & omnibus ex matre collateralibus etiam fratribus unilateralibus uterinis legitime natis, nisi mater sit illustris *l. 5. C. ad SC. Orfitian.* Adulterini & incestuosi arcentur ab omni successione. *Bachov. vol. 2. disp. 16. th. 5. lit. E. Stryck de success. ab intestato c. 4. art. 1. §. 23. & seq.*

27. Si nulli sint cognati jure prætorio admittuntur conjuges, vide *tot. tit. ff. & C. unde vir & uxor.* Hoc jus concessum est conjugibus propter varios matrimoni casus, quorum sunt participes. Unde requiritur, ut matrimonium sit justum & legitimum, & duret usque ad finem vitæ *d. l. un. C. unde vir & ux.* neque uxor nubat intra annum luctus, aut, si faciat, non tantum fit infamis, verum arcetur ab omni successione *l. 1. 2. C. de secundis nupt.* Sic excluduntur à successione si alter alterum occiderit *l. 10. §. 1. sol. matr.* licet in adulterio deprehensam *l. 22. §. fin. ad L. Jul. de adult.* aut culpa tantum, ut si maritus uxori neget necessaria alimenta. *l. 4. de agnosc. & alend. liber.*

28. Imperator Justinianus constitutione novissima conjuges interdum etiam admittit superstitibus liberis, vel cognatis: scil. si matrimonium fuerit sine dote aut donatione propter nuptias, & conjux præmortuus locuples, superstes autem laboret inopia, de qua judex secundum statum & conditionem personæ judicabit. Si supersint liberi tres, vel pauciores conjux superstes accipit usumfructum in quarta parte omnium bonorum præmortui; si fuerint plures, quam tres, accipit usumfructum portionis virilis.

Si matrimonium dissolvatur nullis relictis liberis, sed tantum ascendentibus, vel collateralibus; si sint tres vel pauciores superstes accipit proprietatem quartæ portionis; si sint plures quam tres, proprietatem por-

portionis virilis, *auth. præterea C. unde vir & uxor. Nov.* 117. *cap.* 3.

29. Obtinet in utroque conjuge *Nov.* 53. *c.* 6. §. *f.* quia jura successionum solent esse reciproca *Gail. Lib.* 2. *obs.* 28. *n.* 5. Unde Cujac. non recte putat hanc *Nov.* 53. *c.* 6. esse correctam per *Nov.* 117. *c.* 5. in quo quidem expresse videtur prohiberi, ne maritus consequatur hanc quartam: verum Justinianus introduxit duplicem quartam, alteram in *l. penult.* §. 1. *C. de repud. & Nov.* 22. *c.* 18. quando scil. conjugi repudium sine causa mittitur; alteram, quæ conjugi inopi debetur *Nov.* 53. *cap. ult. Nov.* 117. *c.* 5. *inf.* expresse tantum loquitur de prima.

30. Præterea, recte refertur ad sponsam de præsenti *arg. l.* 4. *de fundo dot. l.* 30. *R. j. l.* 15. *de condit. & demonstr.* si statutum aliquod loquatur de uxore cum exclusione ad fiscum: quia facile contra fiscum pronuntiamus *l.* 10. *ff. de jure fisci* secus quam, quando agitur de exclusione agnatorum *Gail.* 2. *obs.* 80. *Carpz. p.* 3. *c.* 19. *d.* 45.

31. Imputatur in hanc quartam si forte conjux conjugi aliquid legaverit. Item, si quidem habeat dotem, verum parvam, quæ non sufficit ad eam alendam: tunc enim suppletur ex bonis defuncti in quantum minus habet *arg. d. Nov.* 53. *c. ult.* quia ratio hujus juris est, ne superstes cogatur mendicare in opprobrium defuncti.

32. Non potest auferri testamento; nec bona in fraudem superviventis alienari vel imminui: imo, nec ipsa bonorum confiscatio obstat. Amittitur (1) si uxor nubat intra annum luctus, ut dictum, vel alter alterum occiderit. (2) eam non consequitur, si habeat patrem locupletem *arg. d. Nov.* 53. *c.* 6. §. *f.*

(3) Si superstites liberi vel cognati suam portionem repudient, uxori non accrescit, sed ad cognatos sequentis gradus devolvitur. Uxoris enim successio non est regularis ut heredum, neque conjunctio est inter eam & heredes, quos lex conjungit, & propterea jus accrescendi concedit. *Duarenus lib.* 1. *de jure accrescendi. c.* 18. *in fin.*

33. Hodie in conjugum successione (1) inspicienda sunt pacta dotalia; & si in his portio hereditatis sit assignata, illa debet esse contenta (2) testamenta inter conjuges (3) singulares constitutiones, statuta & mores loci. An, ubi per statutum successio superstiti conjugi est assignata, alter conjux possit condere testamentum? distingunt: si superstiti omnia bona defuncti simpliciter assignentur, alter non potest condere testamenaum, nisi su-

perstitis consensu: si ex verbis statuti concedatur saltem successio ab intestato v. g. dicatur, conjugem futuram heredem, non videtur omnis testandi facultas adempta *Carpz. p. 3. c. 7. d. 14.* omnibus his deficientibus, jus civile commune observatur. Jure Saxon. maritus succedit in omnia mobilia, ut & immobilia uxoris defunctæ æstimato in dotem data, excepta Gerada. Unde etiam pro rata mobilium æs alienum solvit. Si uxor non habeat immobilia, ex mobilibus ad liberos & parentes pertinet legitima. Sicuti è contra, si mobilia non relinquat, quarta pars bonorum obvenit marito.

An deficientibus immobilibus possit de mobilibus testari in præjudicium mariti? DD. juris Sax. inter se non conveniunt. vide *Struv. d. Ex. 38. th. 40.* ubi in f. de viduis nobilium agit: & iis, quæ præter Geradam consequuntur. *Stranch. diss. 11. th. 31.*

34. Si conjuges non adsint, & duobus vel pluribus à principe donatum sit, deficientis portio pertinet ad socios liberalitatis imperialis *l. un. C. si soc. liberalit. imper. sine herede.* Hos sequitur collegium licitum, cujus membrum fuit defunctus. An hoc generaliter sit intelligendum de omnibus collegiis licitis, an vero de iis tantum, quorum sit mentio in nostro jure civili? DD. dissentiunt: quidam extendunt ad omnia, ita ut, si studiosus moriatur sine legitimo herede, Academia ipsi succedat. Alii ad collegia tantum expressa: quia, si generaliter hæc successio obtineret, frustra leges fecissent mentionem tantum quorundam collegiorum *sc.* decurionum *l. 4. C. de hered. decurionum* naviculariorum, mortuo naviculario *l. 1.* cohortalium *l. 3.* fabricensium *l. 5. C. d. t.* legionis militum in qua sunt, quando moriuntur. *l. 6. §. 7. in fin. de injusto, rupt. irrit. l. 2. C. d. t.* ecclesiæ vel monasterii mortuo ecclesiastico, vel monacho *l. 20. C. de episc. & cler. auth. ingressi C. de SS. eccles.* Hæc opinio placet; quia privilegia ne quidem ubi eadem est ratio, extendi possunt. *§. 6. j. de l. N. G. & C. Ludov. Ex. 10. th. 5. lit. D.* Tandem, fiscus bona ut vacantia occupat, sed tamen instar heredis creditoribus hereditariis, legatariis, fideicommissariis satisfacit *l. 114. §. 1. de L. 1. l. 11. & 17. de juribus fisci l. 4. C. de bonis vacantibus.* Imo, proprie loquendo, hoc in casu bona non sunt vacantia, neque jure naturali à quocunque occupari possunt, verum dominium privatorum revertitur ad dominium populi eminens & generale à quo pendet. *Grot. 2. c. 3. §. ult.* Nunciatio horum bonorum fisco est facienda intra quadrienuium *l. 1. §. 2. de jure fisci* numerandum ab eo tempore, quo certo constat defun-

functum esse sine herede *l.* 10. §. 1. *de diverſ. & tempor. præſcript. d. l.* 1. §. 2. *de jure fiſci.*

Titulus X.

De bonorum poſſeſſionibus.

Lib. 37. tit. 1. de bonor. poſſ. C. 6. t. 9. qui admitt. ad bon. poſſ. & intra quod tempus.

1. Secundus acquirendi dominium juris civilis modus univerſalis eſt bonorum poſſeſſio, à prætore introducta juris civilis vel adjuvandi, vel ſupplendi, vel corrigendi gratia *pr. j. h.*

2. Bonorum poſſeſſio eſt jus perſequendi & retinendi patrimonii, ſive rei, quæ cujusque cum moreretur fuit *l.* 3. §. 2. *ff. de bonor. poſſeſſ. junct. l.* 119. *de V. S.* Patrimonium hîc denotat univerſitatem bonorum defuncti, commoda & incommoda, jura activa & paſſiva: ſive, uno verbo, hereditatem: quia eſt vice hereditatis, & bonorum poſſeſſor idem eſt, ac heres, vel vice heredis: verum enim heredem prætor facere non poteſt *pr. j. h. in f.* hinc datur poſſeſſoria hereditatis petitio, de qua ſupra egimus in tit. *de hered. qualitat. & differ.*

3. Bonorum poſſeſſio vel eſt edictalis, vel decretalis *l.* 1. §. 4. *in fine ſi tab. teſtam. l.* 30. §. 1. *inf. de A. vel O. H. l.* 1. §. 7. *de ſucceſſ. ed.* illa, vel ordinaria, vel extraordinaria.

Bonorum poſſeſſio edictalis eſt bonorum poſſeſſio, quæ datur ex edicto prætoris de plano, ſine tribunali. Bonorum poſſeſſio decretalis eſt bonorum poſſeſſio, quæ ex decreto pro tribunali decernitur. *l.* 2. § 1. *quis ordo in bon. poſſ. l.* 3. §. 8. *h. t.* licet & in illa poſſit evenire, ut interveniat cauſæ cognitio propter contradictionem alterius *arg. l.* 3. §. 8. *h. t.* & in hac interdum non deſideretur. *arg. l.* 1. §. 14. *&* 16. *l.* 7. §. 1. *de vent. in poſſ. mitt. l.* 1. *pr. l.* 3. §. 4. *de Carb. ed.* Decretalis ſunt tres ſpecies. (1) Carboniana, qua filio impuberi conſulitur, cui ſtatus quæſtio movetur, & perinde bonorum poſſeſſio datur, ac ſi lis mota non fuiſſet, judicio in tempus pubertatis dilato *l.* 1. *& t. t. ff. & C. de Carb. ed.* (2) Ventris nomine, quæ datur mulieri prægnanti in bonis mariti, do-

nec exixa sit, vel omnino constet, eam gravidam non esse. *l. 1. de vent. in possess. mitt.* (3) Litis agnoscendæ gratia, quæ datur filio emancipato, exheredato, vel præterito ad consequendam facultatem intentandi querelam inofficiosi, ad quam alias emancipatus, LL. duodecim tab. non admittitur. *l. 6. §. ult. l. 8. pr. de inoff. testam. Struv. Ex. 37. th. 44. & seqq.*

4. Ordinaria aut datur testamento extante, & est bonorum possessio contra tabulas, vel secundum tabulas: aut testamento non extante: & à Just. retentæ sunt quatuor species: scil. unde liberi, unde legitimi, unde cognati, unde vir & uxor. *§. 2. j. h.*

5. Bonorum possessio contra tabulas est bonorum possessio, quæ datur liberis præteritis, suis & emancipatis, ut testamentum etiam jure prætorio nullum declaretur, vel rescindatur, ad id, ut ex eo nihil peti possit. *§. 1. j. h. t. l. 1. pr. §. 2. de bon. poss. contr. tab. l. 8. §. pen. de inoff. testam.* Non datur exheredatis *d. l. 1.* multo minus institutis *l. 3. §. 11. de bon. poss. cont. tab.* nisi interdum beneficio præteriti *d. l. 3. §. 11.* sicut etiam interdum legata conservantur certis personis, quando testamentum rescinditur *l. 1. pr. l. 15. pr. de leg. præst.* sc. liberis, parentibus, uxori, nurui dotis nomine, plura vide apud *Struv. d. Ex. 37. th. 16. & seqq.*

6. Bonorum possessio secundum tabulas est bonorum possessio, quæ datur omnibus jure scriptis vel nuncupatis heredibus, ad id, ut tabulæ testamenti vel nuncupatio confirmentur. Est vel directa, quæ datur scriptis; vel utilis, quæ datur nuncupatis heredibus. Vocatur bonorum possessio secundum nuncupationem *l. 8. §. fin. de bon. poss sec. tab. l. fin. pr. C. de codicill.* Ut possit locum habere in scripto testamento, requiritur; ut ad sint septem testium signa *l. 2. C. de bon. poss. sec. tab.* ut tabulæ exstiterint ad minimum tempore mortis testatoris *l. 1. §. 2. & seq. de bon. poss. sec. tab.* ut sint supremæ *l. 1. §. 1. d. t.* neque instituatur bonorum possessio contra tabulas *l. 2. pr. d. t.* & heres ex iis demonstretur, & ejus portio *l. fin. d. t.*

7. Bonorum possessio, *unde liberi*, datur liberis tam suis quam emancipatis nullo testamento exstante. *Unde legitimi*, datur, liberis deficientibus, agnatis ab intestato juris civilis confirmandi gratia. *Unde cognati*, datur, liberis & agnatiis deficientibus, cognatis ab intestato. Olim erat necessaria, quia non succedebant: secus quam hodie. *Unde vir & uxor*, datur conjugibus, omnibus his personis deficientibus, vide *supra h. t.*

8. Bono-

8. Bonorum possessio extraordinaria est bonorum possessio, quæ datur ex novis legibus, SCtis, constitutionibus principum, vel ex testamento, vel ab intestato ad id, ut heredibus extra ordinem succurratur. §. 3. *j. h. t. l. un. ut ex leg. Senatusve C. bon. poss.* sic, militis ex delicto militari damnati hereditas defertur ex constitutione D. Hadriani cognatis usque ad quintum gradum, qui alias excludebantur propter capitis diminutionem militis *l.* 22. §. 1. *de leg.* 3. *l.* 2. *de vet. & milit. succeff. l.* 32. §. 8. *de don. inter vir. & ux. Cuj.* 11. *obs.* 14. & hoc ita constitutum in bonis castrensibus *l.* 1. & 2. *de veter. & milit. succeff.* alia enim ad fiscum pertinent *l.* 13. *C. de testam. milit. & ibi Brunn.* Sic, huc refertur ea, quæ ex lege Papia patrono in dimidiam partem bonorum liberti datur. §. 1. *j. de succeff. libert.* Item, si successio deferretur ex nova constitutione Ducis, Marchionis &c. *Struv. Ex.* 37. *th.* 82. Non concurrit cum alia ordinaria bonorum possessione. Nec obst. *l. un.* §. 1. *ut ex leg. SCtis, bon. possessio det.* quia non loquitur de ordinaria bonorum possessione, sed de agnitione bonorum possessionis non competentis *Gl. ad d. l. un.*

9. Bonorum possessio, ut hereditas, potest vel agnosci vel repudiari *l.* 3. §. 3. *ff. h.* Repudiari vel expresse vel tacite: scil. tempore præterlapso, intra quod quis eam agnoscere debuit. Hoc tempus in liberis & parentibus est annuum; in reliquis agnatis & cognatis 100. dierum, & quidem utilium §. 4. *in f. & §. 6. j. h.*

10. Dies utiles, hic dicuntur, & ratione initii; scil. ut tunc demum curreere incipiant, quando quis scivit sibi bonorum possessionem competere, & ratione cursus; id est, isti dies non numerantur, quibus quis petere fuit impeditus, quando jam cœperunt dies currere, *l.* 2. *ff. quis ordo in bonor. possess. l.* 2. *de diversis temporal. præscript.*

11. Agnosci potest bonorum possessio etiam per alium e. g. procuratorem *l.* 3. §. 7. *ff. h.* hereditas non *l.* 90. *ff. de A. vel. O. h.*

12. Cæterum, quamvis moribus nostris ipso bonorum possessionis nomine non facile utamur, nihilominus tamen re per illud significata utimur, & hæc materia suam adhuc habet utilitatem, ut apparet in bonorum possessione secundum tabulas, unde vir & uxor, atque pluribus aliis casibus, de quibus confer *Struvium Ex.* 38. *th. cæterum* 42. *Ludwell. Ex.* 10. *th.* 6. *lit. E.* & plures authores ibi allegatos.

13. Cum prætor liberos emancipatos ad hereditatem patris etiam admiserit cum aliis liberis, iisque interdum concesserit bonorum possessio-

nem, contra tabulas; interdum, bonorum poſſeſſionem *unde liberi* §. 2. *j. h.* ipſa æquitas voluit ut aliis, cum quibus ſuccedebant, conferrent. *l.* 1. *ff. de collat. bonor.*

Lib. 37. *tit.* 6. *de collatione bon. C.* 6. *tit.* 20. *de collationibus.*

14. Collatio bonorum eſt actus, quo coheredes deſcendentes, res, quas ab aſcendente, cui ſucceditur, acceperunt, conferunt in communem hereditatem. *l.* 1. *pr.* §. 5. 6. 10. *h. t. l.* 9. *C. eod.* Et vel vera, vel ficta, *l.* 1. §. 11. 12. 13.

15. Olim, propter dictam rationem, ſoli emancipati ſuis conferebant: ſcil. quia emancipati omnia pleno jure durante tempore emancipationis ſibi acquirebant, patri nihil: ſui autem patri acquirebant, emancipati ſuccedebant in bona, à ſuis acquiſita: ſui autem non ſuccedebant in bona, ab emancipatis acquiſita: prætor voluit ut emancipati omnia conferrent in communem hereditatem, quæ patri fuiſſent acquiſita, ſi emancipatio facta non fuiſſet *l.* 1. & 2. *ff. de collat. bonorum.*

16. Poſterioribus legibus omnes deſcendentes, quibuſcumque aſcendentibus ſive lineæ maternæ, ſive lineæ paternæ ſuccedatur, ſibi invicem conferunt; & emancipati ſuis, & ſui emancipatis & ſui ſuis, & emancipati emancipatis *l. penult. pr. C. h. t. Nov.* 18. *c.* 6. unde Doctores regulam generalem exſtruunt: ſcil. quoties coheres ob alterius coheredis concurrentiam aliquo incomodo afficitur, aut injuriam patitur, toties collatio competit. Sive ſuccedatur eodem, ſive diverſo jure *l.* 10. *h. t. l.* 17. *C. eod.*

Nepotes quoque & ulterioris gradus bona, quæ ipſi vel pater eorum ab aſcendentibus jam accepere conferunt *l.* 11. & 17. *C. h. t.* non ſolum quando ſoli ſuccedunt, ſed etiam quando concurrunt cum patruis & ſimilibus perſonis, quæ etiam ipſis conferunt *l.* 17. *l.* 19. *C. h. t.* etiam exheredati, ſi contra extraneum querelam inofficioſi inſtituant, & teſtamentum ſubvertant *l.* 17. *C. h. t. l.* 25. *in fine de inoff. teſtam.*

17. Hic (1) quæritur an etiam conferre debeant nepotes quod pater ipſorum avo debuit? affirm. (1) quia morte patris, patrui & amitæ, avunculi & materteræ conditio non debet fieri durior (2) non plus debet accipere quam ipſorum pater accepiſſet (3) novæ leges hoc volunt. Diſſentit Antonius Faber in *C. lib.* 2. *tit.* 3. *n.* 2. *defin. j.* quem ſequitur *Carpz. p.* 3. *c.* 11. *d.* 33. quia nepotes gradum quidem patris repræſentant, non vero ipſius perſonam. Priorem opinionem nos ſequimur: dum enim gradum

dum repræsentant, patrem repræsentant *Brunn. ad l. 1. ff. h. t. Schuler. Ex. 41. th. 21. & 22.*

18. (2) An hæc procedant, si nepotes non fiant heredes patris, sed hereditatem ejus repudient, vel non omne ad ipsos pervenerit, quod pater vel mater ipsorum accepit? si soli inter se concurrant, quia tunc succedunt jure proprio, nihil conferunt, secundum quosdam *l. 2. ff. h. t.* si concurrant cum patruis, & similibus, quia tunc succedunt jure repræsentationis, & alias, ut remotiores excluderentur, conferre debent *l. 1. §. 4. l. 5. de suis & legit. l. 7. h. t.* Carpz. *p. 3. c. 11. def. 34. Schilt. d. l.* ubi refert; dissensum esse inter JCtos Lipsienses, qui hoc negant; & jenenses, qui affirmant: iniquum enim esset, ut agnati potius hoc damnum ferrent, quam liberi, licet repudient hereditatem sui patris. Nec videntur posse recusare onus, quod incumbit lucro, quod affectant *arg. l. 7. h. t. 149. 177. de R. J.* Nec obstat, quod illud conferatur, quod non est in hereditate, verum in bonis coheredis *l. 6. C. h. t.* & vero æs alienum jam est in hereditate *l. 49. de V. S.* quia hoc quidem verum est de obligatione & actione, qua illud exigi potest; non vero de re, quæ dari vel conferri debet: alias enim, ne quidem vivo avo fuisset solvendum, si hic lusus locum haberet; quia, quod jam habeo & meum est, illud amplius meum fieri non potest, defunctus enim habet, quod in ejus hereditate invenitur. Id quod sine dubio nemo admittet.

19. Ascendentes nec olim, nec hodie conferunt, id quod à vivis liberis acceperunt: quia jus vetus nullibi correctum legitur. Nec obstat, quod Bachov. *ad Treutl. vol. 2. disput. 17. th. 2. lit. B.* dicit: jure novo finem collationis esse æqualitatem, quæ æque militat in ascendentibus, quam descendentibus, & cum plures ascendentes cum liberis possint concurrere, quod parentes bona à liberis accepta conferre debeant. Nam, quamvis finis collationis sit æqualitas, tamen obtinet tantum in liberis. Quemadmodum enim natura vult, ut succedant, ita etiam vult ut æqualitas inter ipsos observetur: & cum jus naturæ in parentibus hoc non ita eodem modo præcipiat, etiam non vult, ut in istis talis æqualitas servetur, vide quæ scripsimus in tit. *de in offic. testam.* Idem hoc collaterales & extraneos ab onere collationis liberat, qui, si succedant, nec sibi, nec liberis conferunt. Multo minus successores singulares, legatarii, & fideicommissarii singulares, nisi etiam jure universali succedant *l. 16. 19. C. h. t. l. fin. de dot. collat.*

20. Conferuntur regulariter bona, quæ ab ascendente, vel intuitu ejus, cui

cui succeditur, eo vivo in liberos sunt profecta: non etiam mortis causa donata *l.* 12. 16. *C. h. t.* Si patri succedatur, quæ à patre vel intuitu ejus provenerunt: si matri, quæ à matre, vel ejus intuitu; *l.* 17. *C. h. t.* etiam ea, quæ post mortem ejus, cui succeditur, si retro finguntur esse acquisita e. g. si aliquid sub conditione debeatur, vel ex die, & conditio post mortem demum exstiterit, vel dies venerit *l.* 2. §. 3. *ff. d. t.* nec amplius distinguitur inter suos & emancipatos *l.* 1. *in pr. h. t. l.* 32. §. 8. *pro socio*, si emancipatus ex testamento cum suo succedat, & pater non fecerit mentionem collationis, tamen confert *Nov.* 18. *c.* 6. *auth. Ex testam. C. h. t.* quia lex præsumit patrem eundem cum legislatore scopum habere: scil. æqualitatem liberorum intendere, & collationem præsupponere. Hinc si non debeat fieri, requiritur expressa remissio *Carpz. p.* 3. *c.* 11. *d.* 24. *Struv. Ex.* 37. *th. collatio* 35. *circa fin.*

21. Conferuntur ergo (1) peculium profectitium: sc. si sit ex substantia paterna profectum *l.* 17. *C. h. t.* si enim occasione ejus aliquid sit acquisitum, forte bona fortuna, vel ex industria filii, non erit conferendum, ne quidem pro parte: quia induceretur inæqualitas, quæ est contraria collationi, & filius industrius conferret in inertem & pigrum. *Vinn. de Collat. c.* 14. *vide tamen Bachov. ad Tr. Vol.* 2. *disp.* 17. *th.* 6. *lit. A.* nisi casibus exceptis (1) si liberis simpliciter quid sit donatum *l. pen.* §. 1. *C. h. t. l.* 18. *C. fam. herciscund.* Nec obstat, quod donatio simplex imputetur in legitimam; & ea quæ in legitimam imputantur, conferantur *l.* 20. §. 1. *C. h. t.* Quia regula legis 20. non est universalis, propter legata & fideicommissa, quæ etiam in legitimam imputantur §. *ult.* j. *de inoffic. testam.* & tamen non conferuntur. Sic non obstat *l.* 13. *C. h. t.* quia in ea præsumitur potius esse concessio in peculium, quam simplex donatio *arg. l.* 18. *C. fam. ercisc.* huc facit *l.* 31. §. 2. *de donat. l.* 37. §. 1. *de A. R. D. Vinn. de collat. c.* 15. §. 9. *& seqq.* (2) excipitur, quod ob bene nerita est donatum, modo ista à filio probentur *arg. l.* 10. *C. h.* junge quæ supra diximus, de bene meritis in tit. *de donat.* (3) lytrum, sive pretium redemptionis ex captivitate in bello *l.* 17. *C. de postliminio reversis*; non autem huc pertinet, quod pater dat pro filii delicto, ut ipsum à pœna redimat: quia propter odium erga delictum, non præsumitur voluisse donare, & collationem remittere.

Lib. 37. tit. 7. de dotis collatione.

22. Ad profectitia bona refertur etiam dos & donatio propter nuptias: quia enim ex necessitate constituitur *l. fin. C. de dot. promiss.* pater non præsumitur eam donare *arg. l. 18. de adim. & transf. leg.* sed velle, ut in commune conferatur *l. 4. C. de collat. l. 1. §. f. de dotis collat. l. 17. & 19. C. de collat.* modo dos, vel donatio propter nuptias sit profecta ab eo, cui succeditur *d. l. 17. Nov. 18. c. 9.* confertur etiam dos vel donatio propter nuptias, quæ tantum promissa est; ita sc. ut filius vel filia coheredes pro ea parte, qua ipsa succedit liberet, *l. 2. C. de collat. Struv. d. Ex. 37. th. præterea 40. in med.*

23. Imo hodie etiam ea, quæ constante matrimonio adhuc est apud maritum, & sic in dominio ejus, modo sit solvendo, aut culpa mulieris factum sit, quo minus in tempore à labente facultatibus dotem non exegerit. *N. 97. c. ult.* de quo vide quæ scripsimus in tit: *de nuptiis* ubi egimus de repetitione dotis *l. 5. C. de collat. auth. quod locum C. d. t.* etiam augmentum dotis, germanice *Aufteur oder verbesserung. l. 17. C. d. t. l. 8. C. de jure dot.* ornamenta muliebria, vestes pretiosiores, catenæ aureæ, arrha sponsalitia, res, quas augendæ rei familiaris causa parentes liberis submiserant *Gail. 2. obs. 91. Carp. p. 3. c. 11. def. 11. & 15.* non autem sumptus in festivitatem nuptialem impensi, nisi expresse in dotem imputentur, vel pater ob finem collationis specialiter signaverit, quia (1) sic nihil ad filiam pervenit (2) non amplius exstant (3) pater in proprium honorem impendit. Unde reliquæ sorores nondum elocatæ non possunt tantumdem petere, *Brunn. ad l. 2. ff. d. t.* sic non conferuntur usuræ & fructus dotis *l. 5. §. 1. de dotis collatione*, quia illos maritus percipit propter onera matrimonii: quo accedit, quod sit extraneus, & sic conferre non debeat, nisi fuerit in mora restituendi dotem *d. l. 5. §. 1. Brunn. ad eam & Groenweg.*

23. Aliquando dos plane non confertur (1) si hereditate ejus, cui succeditur abstineat filia, contenta dote *l. f. ff. de dotis collat.* modo reliqui liberi salvam habeant legitimam: quia tunc conferre debet quantum legitima læditur *l. ult. C. de inoff. dote.* (2) si dotem citra suam culpam ex bonis mariti consequi non possit: tunc enim conferendo inanes actiones liberatur *Nov. 97. c. ult.* (3) si collatio à parente expresse sit prohibita *auth. ex testam. C. de collat. Struv. d. Ex. 1b. aliquando 41.* (4) si filius eman-

cipatus pro filia sua dotem dederit *l.* 1. §. *fin. h. t.* (5) si pater totum patrimonium divisit, & plus filiis, quam filiæ reliquit *l.* 39. §. 1. *fam. ercisc.* (6) quando is, cui conferri debet, ipse non confert *arg. l.* 20. §. 1. *C. de collat.* (7) quando alius dotem sibi reddi stipulatus est *l.* 1. §. 1. *h. t.*

24. Confertur præterea peculium adventitium. Olim, quoad proprietatem; hodie, jure novo, quoad usumfructum, qui ad patrem pertinet. Hinc fructus à patre perceptos adhuc extantes, neque suus neque emancipatus sibi retinebit, sed in hereditate communi relinquet *arg. l. ult. C. h. t.* Item, istæ impensæ, quas pater in hoc peculium fecit, & quas fructuarius repetere potest: scil. magnæ, quæ ad perpetuam proprietatis existentiam necessariæ, vel utiles sunt *l.* 7. §. 2. *ff. de usufr.* nisi pater filiof. usumfr. expresse donaverit, & collationem remiserit *arg. l.* 6. §. 2. *versn. fin autem C. de bonis quæ liberis.*

An pater filium emancipando remiserit collationem ratione fructuum ex bonis adventitiis perceptorum? *Alii affirmant.* quia cum filio emancipato indulgentius agendum, qui à patre non ita fovetur & alitur, ut domesticus. *Struv. Ex.* 37. *th. non conferuntur* 31.

Communiter tamen negant (1) quia hîc militat ratio æqualitatis (2) contra intentionem legum aliis fieret injuria (3) quia nec jure veteri alebatur, nec tamen propterea collatio ipsi erat remissa.

25. Si ex re ascendentis, & opificio suo filius aliquid acquirat, partim confert, partim non. Quo refertur; si filius operas artificiales exhibeat, ex hereditate præcipuum à fratribus coheredibus petere potest, quod respondet salario pro operis debito, modo filius, ob præstitas operas declaraverit suam voluntatem *arg. l. penult. de obseq. parentibus & patronis præst. Buchov. ad Treutl. vol.* 2. *d.* 17. *th.* 6. *lit. L.*

26. Omnino non conferuntur (1) bona castrensia *arg. l.* 1. §. 15. *ff. h. t.* quo quidam referunt bona liberorum baptismalia, tanquam ex bello sacro quæsita *Brun. ad. l.* 1. *ff. h. t.* vide, quæ nota in tit. *per quas personas* (2) quasi castrensia, *l. ult. C. h. t.* de quibus vide supra *d. t.* quo refer ea, quæ impenduntur in studia & libros, nisi majoris pretii bibliotheca sit comparata, quæ recipit pecuniariam æstimationem *Gudelin. de jure noviss.* 2. *c.* 19. an. quæ ad artem mechanicam addiscendam impenduntur? vide *Zæs. in comment. h. t. n.* 33. qui affirmat, non quidem ob causæ meritum, *l. ult. C. de inoff. testam.* sed præsumptam voluntatem & æqui-

æquitatis rationem *arg. l. 34. de Neg. gest.* dignitates obtinendas, in peregrinationes utiles, de quibus vide *l. 1. §. 16. ff. h. t. l. 20. §. 6. l. 50. fam. ercisc.* nisi (1) sit dignitas, quæ vendi potest, ut militia *l. pen. C. h. t.* quamvis enim personæ cohæreat *l. 3. §. 7. de min.* tamen ejus æstimatio, quæ est tempore mortis, confertur *d. l. pen.* huc refertur præbenda(2) is, qui suppeditavit, expresse velit collationem, vel etiam quando in libros debitorum retulit: secus, si inter expensas communes *arg. l. 50. fam. ercisc. Carpz. p. 3. c. 11. d. 10.* quo tamen in casu detrahendi erunt sumptus in alimenta: quia hos etiam pater in alios filios impendit (3) filius aliunde habeat bona, e. g. materna, eaque pater administret: tunc enim videtur ex bonis filii sumptus suppeditasse *arg. l. ult. de petit. hered. l. 5. §. 7. de agnosc. & alend. liber.* quia hos nequidem alere tenetur. (4) Pro filio tantum sit erogatum, ut alii non habeant legitimam *l. ult. de dot. collat.* (5) sumptus male sint consumpti. Unde libri conferendi sunt, si à studiis filius destiterit, eaque neglexerit.

(3) Omnino non conferuntur quoad proprietatem bona adventitia (4) quæ post mortem ejus, de cujus successione agitur, acquiruntur; nisi, ut supra dictum, retro quæsita esse intelligantur. Hinc non subjacent collationi legata, fideicommissa, à patre relicta, donatio mortis causa, omnia enim hæc post mortem ejus, cui succeditur, demum debentur *l. 10. 12. 16. C. h. t.* (5) quæ sine dolo vel culpa interierunt *l. 1. §. 23. l. 2. §. 2. ff. h. t.* si tamen quis propter rem, quæ interiit, habeat actionem adversus alium, eam cedere debet *Nov. 67. c. 6. l. 3. C. h. t.* (6) Si is, cui succeditur, prohibuerit *l. 39. §. 1. fam. ercisc. N. 18. c. 6. auth. ex testam. C. h. t.* etiam verbis vel factis æquipollentibus: ut, si pater in compensationem ejus, quod liberi prioris matrimonii acceperant, certam pecuniæ summam liberis posterioris matrimonii prælegasset, illi non conferunt. *l. 20. C. de Collat. Carpz. 3. c. 11. d. 24. Brun. add. l. 20.*

27. Collatio instituitur post tempus mortis, quia tunc demum agitur de delatæ hereditatis divisione *l. 6. C. h. t.* fit (1) vere; scil. rem, quam quis accepit, etiam deterioratam sine dolo, vel culpa, realiter inferendo *l. 1. §. 23. l. 2. §. 12. ff. h. t.* (2) ficte, minus capiendo, sive remittendo tantum ex bonis hereditariis, quantum haberet ex collatis. *d. l. 1. §. 12. l. 5. C. h. t.* modo id, quod quis remittere vult, æque sit liquidum, ac id, quod conferre debet: quia alias tali compensationi non est locus *l. ult. §. 1. C. de compens.*

perſtitis conſenſu: ſi ex verbis ſtatuti concedatur ſaltem ſucceſſio ab inteſtato v. g. dicatur, conjugem futuram heredem, non videtur omnis teſtandi facultas adempta *Carpz. p. 3. c. 7. d. 14.* omnibus his deficientibus, jus civile commune obſervatur. Jure Saxon. maritus ſuccedit in omnia mobilia, ut & immobilia uxoris defunctæ æſtimato in dotem data, excepta Gerada. Unde etiam pro rata mobilium æs alienum ſolvit. Si uxor non habeat immobilia, ex mobilibus ad liberos & parentes pertinet legitima. Sicuti è contra, ſi mobilia non relinquat, quarta pars bonorum obvenit marito.

An deficientibus immobilibus poſſit de mobilibus teſtari in præjudicium mariti? DD. juris Sax: inter ſe non conveniunt. vide *Struv. d. Ex. 38. th. 40.* ubi in f. de viduis nobilium agit: & iis, quæ præter Geradam conſequuntur. *Stranch. diſſ. 11. th. 31.*

34. Si conjuges non adſint, & duobus vel pluribus à principe donatum ſit, deficientis portio pertinet ad ſocios liberalitatis imperialis *l. un. C. ſi ſoc. liberalit. imper. ſine herede.* Hos ſequitur collegium licitum, cujus membrum fuit defunctus. An hoc generaliter ſit intelligendum de omnibus collegiis licitis, an vero de iis tantum, quorum fit mentio in noſtro jure civili? DD. diſſentiunt: quidam extendunt ad omnia, ita ut, ſi ſtudioſus moriatur ſine legitimo herede, Academia ipſi ſuccedat. Alii ad collegia tantum expreſſa: quia, ſi generaliter hæc ſucceſſio obtineret, fruſtra leges feciſſent mentionem tantum quorundam collegiorum ſc. decurionum *l. 4. C. de hered. decurionum* navicularium, mortuo navicul*a*rio *l. 1.* cohortalium *l. 3.* fabricenſium *l. 5. C. d. t.* legionis militum in qua ſunt, quando moriuntur. *l. 6. §. 7. in fin. de injuſto, rupt. irrit. l. 2. C. d. t.* eccleſiæ vel monaſterii mortuo eccleſiaſtico, vel monacho *l. 20. C. de epiſc. & cler. auth. ingreſſi C. de SS. eccleſ.* Hæc opinio placet; quia privilegia ne quidem ubi eadem eſt ratio, extendi poſſunt. *§. 6. j. de l. N. G. & C. Ludw. Ex. 10. th. 5. lit. D.* Tandem, fiſcus bona ut vacantia occupat, ſed tamen inſtar heredis creditoribus hereditariis, legatariis, fideicommiſſariis ſatisfacit *l. 114. §. 1. de L. 1. l. 11. & 17. de juribus fiſci l. 4. C. de bonis vacantibus.* Imo, proprie loquendo, hoc in caſu bona non ſunt vacantia, neque jure naturali à quocunque occupari poſſunt, verum dominium privatorum revertitur ad dominium populi eminens & generale à quo pendet. *Grot. 2. c. 3. §. ult.* Nunciatio horum bonorum fiſco eſt facienda intra quadrienuium *l. 1. §. 2. de jure fiſci* numerandum ab eo tempore, quo certo conſtat defun-

ſunctum eſſe ſine herede *l.* 10. §. 1. *de diverſ. & tempor. præſcript. d. l.* 1. §. 2. *de jure fiſci.*

Titulus X.

De bonorum poſſeſſionibus.

Lib. 37. tit. 1. de bonor. poſſ. C. 6. t. 9. qui admitt. ad bon. poſſ. & intra quod tempus.

1. Secundus acquirendi dominium juris civilis modus univerſalis eſt bonorum poſſeſſio, à prætore introducta juris civilis vel adjuvandi, vel ſupplendi, vel corrigendi gratia *pr. j. h.*

2. Bonorum poſſeſſio eſt jus perſequendi & retinendi patrimonii, ſive rei, quæ cujusque cum moreretur fuit *l.* 3. §. 2. *ff. de bonor. poſſeſſ. junct. l.* 119. *de V. S.* Patrimonium hîc denotat univerſitatem bonorum defuncti, commoda & incommoda, jura activa & paſſiva: ſive, uno verbo, hereditatem: quia eſt vice hereditatis, & bonorum poſſeſſor idem eſt, ac heres, vel vice heredis: verum enim heredem prætor facere non poteſt *pr. j. h. in f.* hinc datur poſſeſſoria hereditatis petitio, de qua ſupra egimus in tit. *de hered. qualitat. & differ.*

3. Bonorum poſſeſſio vel eſt edictalis, vel decretalis *l.* 1. §. 4. *in fine ſi tab. teſtam. l.* 30. §. 1. *inf. de A. vel O. H. l.* 1. §. 7. *de ſucceſſ. ed.* illa, vel ordinaria, vel extraordinaria.

Bonorum poſſeſſio edictalis eſt bonorum poſſeſſio, quæ datur ex edicto prætoris de plano, ſine tribunali. Bonorum poſſeſſio decretalis eſt bonorum poſſeſſio, quæ ex decreto pro tribunali decernitur. *l.* 2. § 1. *quis ordo in bon. poſſ. l.* 3. §. 8. *h. t.* licet & in illa poſſit evenire, ut interveniat cauſæ cognitio propter contradictionem alterius *arg. l.* 3. §. 8. *h. t.* & in hac interdum non deſideretur. *arg. l.* 1. §. 14. *&* 16. *l.* 7. §. 1. *de vent. in poſſ. mitt. l.* 1. *pr. l.* 3. §. 4. *de Carb. ed.* Decretalis ſunt tres ſpecies. (1) Carboniana, qua filio impuberi conſulitur, cui ſtatus quæſtio movetur, & perinde bonorum poſſeſſio datur, ac ſi lis mota non fuiſſet, judicio in tempus pubertatis dilato *l.* 1. *& t. t. ff. & C. de Carb. ed.* (2) Ventris nomine, quæ datur mulieri prægnanti in bonis mariti, do-

nec enixa sit, vel omnino constet, eam gravidam non esse. *l. 1. de ventr. in possess. mitt.* (3) Litis agnoscendæ gratia, quæ datur filio emancipato, exheredato, vel præterito ad consequendam facultatem intentandi querelam inofficiosi, ad quam alias emancipatus; LL. duodecim tab. non admittitur. *l. 6. §. ult. l. 8. pr. de inoff. testam. Struv. Ex. 37. th. 44. & seqq.*

4. Ordinaria aut datur testamento extante; & est bonorum possessio contra tabulas, vel secundum tabulas: aut testamento non extante: & à Just. retentæ sunt quatuor species: scil. unde liberi, unde legitimi, unde cognati, unde vir & uxor §. 2. *h.*

5. Bonorum possessio contra tabulas est bonorum possessio, quæ datur liberis præteritis, suis & emancipatis, ut testamentum etiam jure prætorio nullum declaretur, vel rescindatur, ad id, ut ex eo nihil peti possit. §. 1. *j. h. t. l. 1. pr.* §. 2. *de bon. poss. contr. tab. l. 8.* §. *pen. de inoff. testam.* Non datur exheredatis *d. l. 1.* multo minus institutis *l. 3.* §. 1. *de bon. poss. cont. tab.* nisi interdum beneficio præteriti *d. l. 3.* §. 11. sicut etiam interdum legata conservantur certis personis, quando testamentum rescinditur *l. 1. pr. l. 15. pr. de leg. præst.* sc. liberis, parentibus, uxori, nurui dotis nomine, plura vide apud *Struv. d. Ex. 37. th. 16. & seqq.*

6. Bonorum possessio secundum tabulas est bonorum possessio, quæ datur omnibus jure scriptis vel nuncupatis heredibus, ad id, ut tabulæ testamenti vel nuncupatio confirmentur. Est vel directa, quæ datur scriptis; vel utilis, quæ datur nuncupatis heredibus. Vocatur bonorum possessio secundum nuncupationem *l. 8.* §. *fin. de bon. poss. sec. tab. l. fin. pr.* C. *de codicill.* Ut possit locum habere in scripto testamento, requiritur; ut ad sint septem testium signa *l. 2.* C. *de bon. poss. sec. tab.* ut tabulæ exstiterint ad minimum tempore mortis testatoris *l. 1.* §. 2. *& seq. de bon. poss. sec. tab.* ut sint supremæ *l. 1.* §. 1. *d. t.* neque instituatur bonorum possessio contra tabulas *l. 2. pr. d. t.* & heres ex iis demonstretur, & ejus portio *l. fin. d. t.*

7. Bonorum possessio, *unde liberi*, datur liberis tam suis quam emancipatis nullo testamento exstante. *Unde legitimi*, datur, liberis deficientibus, agnatis ab intestato juris civilis confirmandi gratia. *Unde cognati*, datur, liberis & agnatiis deficientibus, cognatis ab intestato. Olim erat necessaria, quia non succedebant: secus quam hodie. *Unde vir & uxor*, datur conjugibus, omnibus his personis deficientibus, vide *supra h. t.*

8. Bono-

8. Bonorum possessio extraordinaria est bonorum possessio, quæ datur ex novis legibus, SCtis, constitutionibus principum, vel ex testamento, vel ab intestato ad id, ut heredibus extra ordinem succurratur. §. 3. *j. h. t. l. un. ut ex leg. Senatusve C. bon. poss.* sic, militis ex delicto militari damnati hereditas defertur ex constitutione D. Hadriani cognatis usque ad quintum gradum, qui alias excludebantur propter capitis diminutionem militis *l.* 22. §. 1. *de leg.* 3. *l.* 2. *de vet. & milit. succeff. l.* 32. §. 8. *de don. inter vir. & ux. Cuj.* 11. *obs.* 14. & hoc ita constitutum in bonis castrensibus *l.* 1. & 2. *de veter. & milit. succeff.* alia enim ad fiscum pertinent *l.* 13. *C. de testam. milit. & ibi Brunn.* Sic, huc refertur ea, quæ ex lege Papia patrono in dimidiam partem bonorum liberti datur. §. 1. *j. de succeff. libert.* Item, si successio deferretur ex nova constitutione Ducis, Marchionis &c. *Struv. Ex.* 37. *th.* 82. Non concurrit cum alia ordinaria bonorum possessione. Nec obst. *l. un.* §. 1. *ut ex leg. SCtis, bon. possessio det.* quia non loquitur de ordinaria bonorum possessione, sed de agnitione bonorum possessionis non competentis *Gl. ad d. l. un.*

9. Bonorum possessio, ut hereditas, potest vel agnosci vel repudiari *l.* 3. §. 3. *ff. h.* Repudiari vel expresse vel tacite: scil. tempore præterlapso, intra quod quis eam agnoscere debuit. Hoc tempus in liberis & parentibus est annuum; in reliquis agnatis & cognatis 100. dierum, & quidem utilium §. 4. *in f. & §. 6. j. h.*

10. Dies utiles, hic dicuntur, & ratione initii; scil. ut tunc demum curreere incipiant, quando quis scivit sibi bonorum possessionem competere, & ratione cursus; id est, isti dies non numerantur, quibus quis petere fuit impeditus, quando jam cœperunt dies currere, *l.* 2. *ff. quis ordo in bonor. possess. l.* 2. *de diversis temporal. præscript.*

11. Agnosci potest bonorum possessio etiam per alium e. g. procuratorem *l.* 3. §. 7. *ff. h.* hereditas non *l.* 90. *ff. de A. vel. O. h.*

12. Cæterum, quamvis moribus nostris ipso bonorum possessionis nomine non facile utamur, nihilominus tamen re per illud significata utimur, & hæc materia suam adhuc habet utilitatem, ut apparet in bonorum possessione secundum tabulas, unde vir & uxor, atque pluribus aliis casibus, de quibus confer *Struvium Ex.* 38. *th. caterum* 42. *Ludwell. Ex.* 10. *th.* 6. *lit. E.* & plures authores ibi allegatos.

13. Cum prætor liberos emancipatos ad hereditatem patris etiam admiserit cum aliis liberis, iisque interdum concesserit bonorum possessio-

nem, contra tabulas; interdum, bonorum poſſeſſionem *unde liberi* §. 2. *j. h.* ipſa æquitas voluit ut aliis, cum quibus ſuccedebant, conferrent. *l.* 1. *ff. de collat. bonor.*

Lib. 37. *tit.* 6. *de collatione bon. C.* 6. *tit.* 20. *de collationibus.*

14. Collatio bonorum eſt actus, quo coheredes deſcendentes, res, quas ab aſcendente, cui ſucceditur, acceperunt, conferunt in communem hereditatem. *l.* 1. *pr.* §. 5. 6. 10. *h. t. l.* 9. *C. eod.* Et vel vera, vel ficta. *l.* 1. §. 11. 12. 13.

15. Olim, propter dictam rationem, ſoli emancipati ſuis conferebant: ſcil. quia emancipati omnia pleno jure durante tempore emancipationis ſibi acquirebant, patri nihil: ſui autem patri acquirebant, emancipati ſuccedebant in bona, à ſuis acquiſita: ſui autem non ſuccedebant in bona, ab emancipatis acquiſita: prætor voluit ut emancipati omnia conferrent in communem hereditatem, quæ patri fuiſſent acquiſita, ſi emancipatio facta non fuiſſet *l.* 1. & 2. *ff. de collat. bonorum.*

16. Poſterioribus legibus omnes deſcendentes, quibuſcumque aſcendentibus ſive lineæ maternæ, ſive lineæ paternæ ſuccedatur, ſibi invicem conferunt; & emancipati ſuis, & ſui emancipatis & ſui ſuis, & emancipati emancipatis *l. penult. pr. C. h. t. Nov.* 18. *c.* 6. unde Doctores regulam generalem exſtruunt: ſcil. quoties coheres ob alterius coheredis concurrentiam aliquo incomodo afficitur, aut injuriam patitur, toties collatio competit. Sive ſuccedatur eodem, ſive diverſo jure *l.* 10. *h. t. l.* 17. *C. eod.*

Nepotes quoque & ulterioris gradus bona, quæ ipſi vel pater eorum ab aſcendentibus jam accepere conferunt *l.* 11. & 17. *C. h. t.* non ſolum quando ſoli ſuccedunt, ſed etiam quando concurrunt cum patruis & ſimilibus perſonis, quæ etiam ipſis conferunt *l.* 17. *l.* 19. *C. h. t.* etiam exheredati, ſi contra extraneum querelam inofficioſi inſtituant, & teſtamentum ſubvertant *l.* 17. *C. h. t. l.* 25. *in fine de inoff. teſtam.*

17. Hic (1) quæritur an etiam conferre debeant nepotes quod pater ipſorum avo debuit? affirm. (1) quia morte patris, patrui & amitæ, avunculi & materteræ conditio non debet fieri durior (2) non plus debet accipere quam ipſorum pater accepiſſet (3) novæ leges hoc volunt. Diſſentit Antonius Faber in *C. lib.* 2. *tit.* 3. *n.* 2. *defin.* 1. quem ſequitur *Carpz. p.* 3. *c.* 11. *d.* 33. quia nepotes gradum quidem patris repræſentant, non vero ipſius perſonam. Priorem opinionem nos ſequimur: dum enim gradum

dum repræsentant, patrem repræsentant *Brunn. ad l. 1. ff. h. t. Schuler. Ex. 41. th. 21. & 22.*

18. (2) An hæc procedant, si nepotes non fiant heredes patris, sed hereditatem ejus repudient, vel non omne ad ipsos pervenerit, quod pater vel mater ipsorum accepit? si soli inter se concurrant, quia tunc succedunt jure proprio, nihil conferunt, secundum quosdam *l. 2. ff. h. t.* si concurrant cum patruis, & similibus, quia tunc succedunt jure repræsentationis, & alias, ut remotiores excluderentur, conferre debent *l. 1. §. 4. l. 5. de suis & legit. l. 7. h. t. Carpz. p. 3. c. 11. def. 34. Schilt. d. l.* ubi refert; dissensum esse inter JCtos Lipsienses, qui hoc negant; & jenenses, qui affirmant: iniquum enim esset, ut agnati potius hoc damnum ferrent, quam liberi, licet repudient hereditatem sui patris. Nec videntur posse recusare onus, quod incumbit lucro, quod affectant *arg. l. 7. h. t. 149. 177. de R. I.* Nec obstat, quod illud conferatur, quod non est in hereditate, verum in bonis coheredis *l. 6. C. h. t.* & vero æs alienum jam est in hereditate *l. 49. de V. S.* quia hoc quidem verum est de obligatione & actione, qua illud exigi potest; non vero de re, quæ dari vel conferri debet: alias enim, ne quidem vivo avo fuisset solvendum, si hic lusus locum haberet; quia, quod jam habeo & meum est, illud amplius meum fieri non potest, defunctus enim habet, quod in ejus hereditate invenitur. Id quod sine dubio nemo admittet.

19. Ascendentes nec olim, nec hodie conferunt, id quod à vivis liberis acceperunt: quia jus vetus nullibi correctum legitur. Nec obstat, quod Bachov. *ad Treutl. vol. 2. disput. 17. th. 2. lit. B.* dicit: jure novo finem collationis esse æqualitatem, quæ æque militat in ascendentibus, quam descendentibus, & cum plures ascendentes cum liberis possint concurrere, quod parentes bona à liberis accepta conferre debeant. Nam, quamvis finis collationis sit æqualitas, tamen obtinet tantum in liberis. Quemadmodum enim natura vult, ut succedant, ita etiam vult ut æqualitas inter ipsos observetur: & cum jus naturæ in parentibus hoc non ita eodem modo præcipiat, etiam non vult, ut in istis talis æqualitas servetur, vide quæ scripsimus in tit. *de in offic. testam.* Idem hoc collaterales & extraneos ab onere collationis liberat, qui, si succedant, nec sibi, nec liberis conferunt. Multo minus successores singulares, legatarii, & fideicommissarii singulares, nisi etiam jure universali succedant *l. 16. 19. C. h. t. l. fin. de dot. collat.*

20. Conferuntur regulariter bona, quæ ab ascendente, vel intuitu ejus, cui

cui succeditur, eo vivo in liberos sunt profecta: non etiam mortis causa donata *l.* 12. 16. *C. h. t.* Si patri succedatur, quæ à patre vel intuitu ejus provenerunt: si matri, quæ à matre, vel ejus intuitu; *l.* 17. *C. h. t.* etiam ea, quæ post mortem ejus, cui succeditur, si retro finguntur esse acquisita e. g. si aliquid sub conditione debeatur, vel ex die, & conditio post mortem demum exstiterit, vel dies venerit *l.* 2. §. 3. *ff. d. t.* nec amplius distinguitur inter suos & emancipatos *l.* 1. *in pr. h. t. l.* 32. §. 8. *pro socio*, si emancipatus ex testamento cum suo succedat, & pater non fecerit mentionem collationis, tamen confert *N.* 18. *c.* 6. *auth. Ex testam. C. h. t.* quia lex præsumit patrem eundem cum legislatore scopum habere: scil. æqualitatem liberorum intendere, & collationem præsupponere. Hinc si non debeat fieri, requiritur expressa remissio *Carpz. p.* 3. *c.* 11. *d.* 24. *Struv. Ex.* 37. *th. collatio* 35. *circa fin.*

21. Conferuntur ergo (1) peculium profectitium: sc. si sit ex substantia paterna profectum *l.* 17. *C. h. t.* si enim occasione ejus aliquid sit acquisitum, forte bona fortuna, vel ex industria filii, non erit conferendum, ne quidem pro parte: quia induceretur inæqualitas, quæ est contraria collationi, & filius industrius conferret in inertem & pigrum. *Vinn. de Collat. c.* 14. *vide tamen Bachov. ad Tr. Vol.* 2. *disp.* 17. *th.* 6. *lit. A.* nisi casibus exceptis (1) si liberis simpliciter quid sit donatum *l. pen.* §. 1. *C. h. t. l.* 18. *C. fam. herciscund.* Nec obstat, quod donatio simplex imputetur in legitimam; & ea quæ in legitimam imputantur, conferantur *l.* 20. §. 1. *C. h. t.* Quia regula legis 20. non est universalis, propter legata & fideicommissa, quæ etiam in legitimam imputantur §. *ult. j. de inoffic. testam.* & tamen non conferuntur. Sic non obstat *l.* 13. *C. h. t.* quia in ea præsumitur potius esse concessio in peculium, quam simplex donatio *arg. l.* 18. *C. fam. erciscc.* huc facit *l.* 31. §. 2. *de donat. l.* 37. §. 1. *de A. R. D. Vinn. de collat. c.* 15. §. 9. *& seqq.* (2) excipitur, quod ob bene nerita est donatum, modo ista à filio probentur *arg. l.* 10. *C. h.* junge quæ supra diximus, de bene meritis in tit. *de donat.* (3) lytrum, sive pretium redemptionis ex captivitate in bello *l.* 17. *C. de postliminio reversis*; non autem huc pertinet, quod pater dat pro filii delicto, ut ipsum à pœna redimat: quia propter odium erga delictum, non præsumitur voluisse donare, & collationem remittere.

22. Ad profectitia bona refertur etiam dos & donatio propter nuptias: quia enim ex necessitate constituitur *l. fin. C. de dot. promiss.* pater non præsumitur eam donare *arg. l. 18. de adim. & transf. leg.* sed velle, ut in commune conferatur *l. 4. C. de collat. l. 1. §. f. de dotis collat. l. 17. & 19. C. de collat.* modo dos, vel donatio propter nuptias sit profecta ab eo, cui succeditur *d. l. 17. Nov. 18. c. 9.* confertur etiam dos vel donatio propter nuptias, quæ tantum promissa est; ita sc. ut filius vel filia coheredes pro ea parte, qua ipsa succedit liberet, *l. 2. C. de collat. Struv. d. Ex. 37. th. præterea 40. in med.*

23. Imo hodie etiam ea, quæ constante matrimonio adhuc est apud maritum, & sic in dominio ejus, modo sit solvendo, aut culpa mulieris factum sit, quo minus in tempore à labente facultatibus dotem non exegerit. *N. 97. c. ult.* de quo vide quæ scripsimus in tit: *de nuptiis* ubi egimus de repetitione dotis *l. 5. C. de collat. auth. quod locum C. d. t.* etiam augmentum dotis, germanice *Aufteur oder verbesserung. l. 17. C. d. t. l. 8. C. de jure dot.* ornamenta muliebria, vestes pretiosiores, catenæ aureæ, arrha sponsalitia, res, quas augendæ rei familiaris causa parentes liberis subministrant *Gail. 2. obs. 91. Carp. p. 3. c. 11. def. 11. & 15.* non autem sumptus in festivitatem nuptialem impensi, nisi expresse in dotem imputentur, vel pater ob finem collationis specialiter signaverit, quia (1) sic nihil ad filiam pervenit (2) non amplius exstant (3) pater in proprium honorem impendit. Unde reliquæ sorores nondum elocatæ non possunt tantumdem petere, *Brunn. ad l. 2. ff. d. t.* sic non conferuntur usuræ & fructus dotis *l. 5. § 1. de dotis collatione*, quia illos maritus percipit propter onera matrimonii: quo accedit, quod sit extraneus, & sic conferre non debeat, nisi fuerit in mora restituendi dotem *d. l. 5. §. 1. Brunn. ad eam & Groenweg.*

23. Aliquando dos plane non confertur (1) si hereditate ejus, cui succeditur abstineat filia, contenta dote *l. f. ff. de dotis collat.* modo reliqui liberi salvam habeant legitimam: quia tunc conferre debet quantum legitima læditur *l. ult. C. de inoff. dote.* (2) si dotem citra suam culpam ex bonis mariti consequi non possit: tunc enim conferendo inanes actiones liberatur *Nov. 97. c. ult.* (3) si collatio à parente expresse sit prohibita *auth. ex testam. C. de collat. Struv. d. Ex. th. aliquando 41.* (4) si filius eman-

cipatus pro filia sua dotem dederit *l.* 1. §. *fin. h. t.* (5) si pater totum patrimonium divisit, & plus filiis, quam filiæ reliquit *l.* 39. §. 1. *fam. ercisc.* (6) quando is, cui conferri debet, ipse non confert *arg. l.* 20. §. 1. *C. de collat.* (7) quando alius dotem sibi reddi stipulatus est *l.* 1. §. 1. *h. t.*

24. Confertur præterea peculium adventitium. Olim, quoad proprietatem; hodie, jure novo, quoad usumfructum, qui ad patrem pertinet. Hinc fructus à patre perceptos adhuc extantes, neque suus neque emancipatus sibi retinebit, sed in hereditate communi relinquet *arg. l. ult. C. h. t.* Item, istæ impensæ, quas pater in hoc peculium fecit, & quas fructuarius repetere potest: scil. magnæ, quæ ad perpetuam proprietatis existentiam necessariæ, vel utiles sunt *l.* 7. §. 2. *ff. de usufr.* nisi pater filiof. usumfr. expresse donaverit, & collationem remiserit *arg. l.* 6. §. 2. *vers. fin autem C. de bonis quæ liberis.*

An pater filium emancipando remiserit collationem ratione fructuum ex bonis adventitiis perceptorum? *Alii affirmant.* quia cum filio emancipato indulgentius agendum, qui à patre non ita fovetur & alitur, ut domesticus. *Struv. Ex.* 37. *th. non conferuntur* 31.

Communiter tamen negant (1) quia hîc militat ratio æqualitatis (2) contra intentionem legum aliis fieret injuria (3) quia nec jure veteri alebatur, nec tamen propterea collatio ipsi erat remissa.

25. Si ex re ascendentis, & opificio suo filius aliquid acquirat, partim confert, partim non. Quo refertur; si filius operas artificiales exhibeat, ex hereditate præcipuum à fratribus coheredibus petere potest, quod respondet salario pro operis debito, modo filius, ob præstitas operas declaraverit suam voluntatem *arg. l. penult. de obseq. parentibus & patronis præst. Buchov. ad Treutl. vol.* 2. *d.* 17. *th.* 6. *lit. L.*

26. Omnino non conferuntur (1) bona castrensia *arg. l.* 1. §. 15. *ff. h. t.* quo quidam referunt bona liberorum baptismalia, tanquam ex bello sacro quæsita *Brun. ad. l.* 1. *ff. h. t.* vide, quæ nota in tit. *per quas personas* (2) quasi castrensia, *l. ult. C. h. t.* de quibus vide supra *d. t.* quo refer ea, quæ impenduntur in studia & libros, nisi majoris pretii bibliotheca sit comparata, quæ recipit pecuniariam æstimationem *Gudelin. de jure noviss.* 2. c. 19. an. quæ ad artem mechanicam addiscendam impenduntur? vide *Zœs. in comment. h. t. n.* 33. qui affirmat, non quidem ob causæ meritum, *l. ult. C. de inoff. testam.* sed præsumptam voluntatem &

æqui-

æquitatis rationem *arg. l. 34. de Neg. gest.* dignitates obtinendas, in peregrinationes utiles, de quibus vide *l. 1. §. 16. ff. h. t. l. 20. §. 6. l. 50. fam. herciſc.* niſi (1) ſit dignitas, quæ vendi poteſt, ut militia *l. pen. C. h. t.* quamvis enim perſonæ cohæreat *l. 3. §. 7. de min.* tamen ejus æſtimatio, quæ eſt tempore mortis, confertur *d. l. pen.* huc refertur præbenda (2) is, qui ſuppeditavit, expreſſe velit collationem, vel etiam quando in libros debitorum retulit: ſecus, ſi inter expenſas communes *arg. l. 50. fam. erciſc. Carpz. p. 3. c. 11. d. 10.* quo tamen in caſu detrahendi erunt ſumptus in alimenta: quia hos etiam pater in alios filios impendit (3) filius aliunde habeat bona, e. g. materna, eaque pater adminiſtret: tunc enim videtur ex bonis filii ſumptus ſuppeditaſſe *arg. l. ult. de petit. hered. l. 5. §. 7. de agnoſc. & alend. liber.* quia hos nequidem alere tenetur. (4) Pro filio tantum ſit erogatum, ut alii non habeant legitimam *l. ult. de dot. collat.* (5) ſumptus male ſint conſumpti. Unde libri conferendi ſunt, ſi à ſtudiis filius deſtiterit, eaque neglexerit.

(3) Omnino non conferuntur quoad proprietatem bona adventitia (4) quæ poſt mortem ejus, de cujus ſucceſſione agitur, acquiruntur; niſi, ut ſupra dictum, retro quæſita eſſe intelligantur. Hinc non ſubjacent collationi legata, fideicommiſſa à patre relicta, donatio mortis cauſa, omnia enim hæc poſt mortem ejus, cui ſucceditur, demum debentur *l. 10. 12. 16. C. h. t.* (5) quæ ſine dolo vel culpa interierunt *l. 1. §. 23. l. 2. §. 2. ff. h. t.* ſi tamen quis propter rem, quæ interiit, habeat actionem adverſus alium, eam cedere debet *Nov. 67. c. 6. l. 3. C. h. t.* (6) Si is, cui ſucceditur, prohibuerit *l. 39. §. 1. fam. erciſc. N. 18. c. 6. auth. ex teſtam. C. h. t.* etiam verbis vel factis æquipollentibus: ut, ſi pater in compenſationem ejus, quod liberi prioris matrimonii acceperant, certam pecuniæ ſummam liberis poſterioris matrimonii prælegaſſet, illi non conferunt. *l. 20. C. de Collat. Carpz. 3. c. 11. d. 24. Brun. ad d. l. 20.*

27. Collatio inſtituitur poſt tempus mortis, quia tunc demum agitur de delatæ hereditatis diviſione *l. 6. C. h. t.* ſit (1) vere; ſcil. rem, quam quis accepit, etiam deterioratam ſine dolo, vel culpa, realiter inferendo *l. 1. §. 23. l. 2. §. 12. ff. h. t.* (2) ficte, minus capiendo, ſive remittendo tantum ex bonis hereditariis, quantum haberet ex collatis. *d. l. 1. §. 12. l. 5. C. h. t.* modo id, quod quis remittere vult, æque ſit liquidum, ac id, quod conferre debet: quia alias tali compenſationi non eſt locus *l. ult. §. 1. C. de compenſat.*

Ubi notandum, interdum aliquem non cogi ad ipsam speciem conferendam; scil. si collatio conferenti injuriam inferret e. g. si libri in specie essent conferendi. plures exceptiones vide *ap. Struv. d. Ex. th. fit collatio in pr.* 36. Sic, interdum, si res bona fide sit alienata, confertur æstimatio temporis, quo est conferenda. *arg. l.* 2. §. 2. *h. t. Bach. ad Tr. Vol.* 2. *disp.* 17. *th.* 5. *lit. E.* Tandem interponitur interdum cautio, datis fidejussoribus, aut pignoribus de collatione facienda; sc. quando non satis constat, quid, quale quantum sit conferendum *l.* 1. §. 9. 10. 11. *ff. h. t.* hæc collatio vocatur à DD. cautionalis.

28. Invitus ad conferendum adigitur (1) officio judicis, quod à coherede imploratur, ut ad conferendum cogat, *l.* 1. §. 10. *ff. h. t. l.* 8. 11. C. *eod.* (2) denegatione actionum hereditariarum; quando nimirum is, qui conferre debet, instituit petitionem hereditatis, prætor, exceptione non factæ collationis ab heredibus objecta, eam non concedit *d. l.* 1. §. 13. *l.* 14. C. *h. t.* si cautionem interposuerit, actione ex stipulatu, vel actione hypothecaria *l.* 5. §. 1. 3. *h. t.*

29. In omni successione, sive sit ex lege, & jure civili, sive ex jure prætorio, si bona hereditaria sint in alio loco, defunctus in alio loco habuerit domicilium, & in alio loco fuerit mortuus, in bonis mobilibus semper inspicimus jura domicilii: hæc enim fictione juris semper præsumuntur esse vel in loco domicilii, *l.* 44. 86. *de leg.* 3. 86. *de leg.* 2. 84. §. 10. *de leg.* 1. vel in loco, ubi mortuus est. In immobilibus sequimur jura loci, ubi sita sunt *l.* 1. 2. 3. C. *ubi in rem act. l. un.* C. *ubi de hered.* Idem est, si ad certum locum perpetui usus gratia mobilia sint destinata *l.* 142. *de V. S. l.* 17. §. 7. *de act. emt. vend. l.* 84. §. 10. *de leg.* 1. In incorporalibus observamus jura domicilii. Si sit vagabundus, volunt observari jura loci, ubi mortuus est; alii, domicilii nativitatis. *Carpz.* 6. *Resp.* 40. *Sande lib.* 4. *tit.* 8. *def.* 7. vide *Mevium ad jus Lubecense quæst. præliminari* 4. *num.* 22. *& seq. Struv. d. Ex.* 38. *th. cum autem* 43. *& seq.*

Si heres degat in loco, ubi diversum jus obtinet à jure istius loci, ubi hereditas est petenda e. g. jus detractus, contra istum à magistratu retorquetur illud jus, quod in loco heredis viget. *Struv. Ex.* 4. *th. occasione* 84. *Ex.* 38. *th. porro* 45. ubi etiam in fine notat, quid jure Saxon. obtineat. Hæ, de quibus dictum, sunt successiones, quæ jure civili ordinario obtinent.

Successio extraordinaria fieri potest pactis successoriis, vide quæ scrip-

scripsimus ad §. *ult. j. per quas personas.* Pacta successoria sunt pacta, quibus, quod post mortem fieri volumus, declaramus. Sive de hereditate disponamus, sive eam acquiramus, sive conservemus, sive ei renunciemus. *Struv. Ex. 38. th. exposita est 46. & seqq. usque ad fin. Fransk. Ex. 6. quæst. 1.*

Titulus XI.

De Acquisitione per Arrogationem.

Tertius modus acquirendi per universitatem est per arrogationem, qua arrogator usumfructum omnium bonorum arrogati, quamdiu vivit, mortuo vero eo, interdum dominium & proprietatem acquirit §. 2. *j. h. t.* Est introductus consuetudine *pr. j. h. t. & ibi. Theoph.* obtinet, si arrogatus non relinquat personas, quæ arrogatori præferuntur: scilicet, liberos, aut fratres §. 2. *j. h. t. l. fin.* C. *commun. de succes.* Non tamen proprie & stricto jure fit heres, neque qua talis conveniri potest à creditoribus, sed tantum defendere filii causam, aut pati missionem in bona cogitur §. *fin. j. h. t.* olim etiam vivo filio acquirebat plenam proprietatem §. *pen. j. h. t.*

Titulus XII.

De eo, cui Libertatis causa bona addicuntur.

Quartus est addictio bonorum libertatum conservandarum causa, qua dominium bonorum defuncti, qui solvendo non est, transfertur in eum, qui cavet, se debita defuncti in solidum esse exsoluturum, ut libertates in testamento, sive alia ultima voluntate, sive etiam inter vivos relictæ conserventur. *pr. &* §. 1. *j. h. t.* Introductus à D. Marco, & ad libertates conservandas *d. pr. j. h. t.* & ad defuncti famam, §. 2. *j. h. t.* Admittitur, servus, aut tertius quicunque; modo caveat; tandem fiscus, qui hereditatem adit, & libertates, quas defunctus præstari voluit, præstat §. 1. *in fin h. t.* Hodie non amplius est in usu.

Titulus XIII.

Titulus 13. agit de successionibus sublatis scil. quæ fiebant per bonorum venditionem. Hanc veteres vocabant sectionem, &, si quis solvendo non erat, ejus bona ex Edicto possidebantur, & creato à prætore magistro, ab ipso, distrahebantur, emtori universa bona addicebantur, qui tunc quasi successor in universum jus debitoris, aut in solidum creditoribus satisfaciebat, aut pro certa parte cum illis transigebat vide *Theophil. hic.* & ex Senatus consulto Claudiano: quo libera mulier servi alieni amore bacchata, post trinam denunciationem dedebatur domino servi. *Theoph. hic.*

Titulus XIV.

De Obligationibus.

Lib. 44. tit. 7. de obligationibus, & actionibus. C. 4. tit. 10. de obligat. & act.

1. Jus rerum, ut supra diximus, in tribus consistit scil. (1) in rerum divisione (2) dominio, & modis illud acquirendi, de quibus omnibus hactenus dictum à *tit. 1. Lib. 2. usque ad hunc tit.* (3) obligationibus: quæ quamvis adstringant personam ad aliquid vel dandum, vel faciendum, vel præstandum, tamen fit propter res; neque respicit conditionem & statum ejus, qui in prima parte objecti juris consideratur.

2. Obligatio est juris vinculum, quo necessitate adstringimur alicujus rei solvendæ. Alia est ex honestate juris naturæ; alia ex constitutione juris civilis. Hinc obligatio (1) dividitur in naturalem & civilem. *l. 8. §. 3. de fideic. l. 18. de SCto. Maced.*

3. Naturalis obligatio est obligatio, qua adstringimur necessitate honestatis alicujus rei solvendæ. *l. 95. §. 4. de solut.* Sic Reges, & omnes isti, qui par jus Regibus obtinent, sibi invicem, & suis subditis obligantur. de quo vide *Grot. L. 2. c. 14. §. 6. n. 2. C. 2. §. 9. n. 1. in proleg. §. 20. & ibi Becler.* Civilis obligatio definitur in pr. hujus tituli.

4. (2) Obligatio naturalis alia est plena, alia minus plena: quam lex civilis

civilis in ſua natura, & conſcientiæ relinquit. Sic, ob beneficium acceptum tantum ad gratitudinem obligat, & alios effectus non tribuit *l.* 25. §. 11. *de petit. hered.* Sunt enim quædam virtutes, quarum natura regulariter coactionem repudiat, unde etiam earum actus oppoſiti non ſolent puniri: in quo genere ſunt miſericordia, liberalitas, gratiæ relatio. *Grot. lib.* 2. *c.* 20. §. 20. *n.* 1. *in fin. & n.* 2. *Inſtit. noſt. jur. Nat. d. l.* Plena, quæ jure naturæ neceſſitate adſtringit ad aliquid præſtandum; ut dictum. Hæc, licet jure civili nullam producat actionem, producit tamen alios effectus: ſic, obligationi naturali poteſt accedere fidejuſſor, pignus §. 1. *j. de fidej. l.* 6. 7. *eod.* impedit condictionem indebiti *l.* 13. 26. §. 12. *de condict. indeb.* res retineri poteſt *l.* 4. 22. *C. de uſur.* compenſationem producit, *l.* 6. *de compenſat.* exceptionem *l.* 7. §. 4. *de pact.* recipit conſtitutum *l.* 1. §. 7. *de conſtit. pec.* poteſt novari *l.* 1. §. *ult. de novat.*

5. Civilis obligatio alia eſt mere civilis, alia mixta. Obligatio civilis mixta eſt obligatio, quæ nititur æquitate naturali, & producit actionem efficacem, ita ut exceptione elidi non poſſit §. 1. 2. *j. de exceptionibus.* Huc referri poſſunt, litterarum obligatio poſt biennium *l.* 8. 14. *C. de non numerata pec.* rei judicatæ *arg. l.* 29. §. 5. *mand. l.* 36. *fam. erciſc. l.* 25. *de ſtatu hom.* jurisj. voluntarii §. 9. *j. de act.* confeſſionis judicialis *l.* 1. *de confeſſ.* transactionis *l.* 6. *C. de jur. & fact. ign. l.* 2. *C. de cond. indeb.* & quando inficiando lis creſcit *l.* 4. *C. de condict. indeb.* §. *ult. j. de oblig. quæ quaſ. ex contr.* in quibus omnibus propter publicam utilitatem, & proprium ejus, qui obligatus eſt, factum, ſubeſt naturalis æquitas, licet nulla ſit obligatio, vel nihil debeatur ab initio.

6. Mere civilis obligatio eſt obligatio, quæ ſtricto jure civili, id eſt, *citra reſpectum ad circumſtantias utrum dolus, metus, vel error &c. intervenerit,* obligationem producit, & actionem, quæ exceptione elidi poteſt *d.* §. 1. *& 2. j. de Except. Alii diſſentiunt*: verum ſine omni fundamento, & eorum opinio: ſcil. quod nullæ dentur obligationes mere civiles, ut &, quod etiam obligationes, quæ nituntur æquitate naturali, poſſint elidi per exceptionem, nullo textu poteſt probari: imo contrarium. Poſſet quidem pro eorum opinione allegari obligatio, quæ infirmatur à Scto Macedoniano, & Vellejano; iſtæ enim obligationes videntur mixtæ: quia nituntur naturali æquitate *l.* 10. *ff. de Scto Maced. l.* 40. *de condictione indebiti*; Verum, cum jus naturæ non determinet modos obligandi, ſed hoc relinquat legiſlatori civili: ſcilicet, ut eos pro utilitate & neceſſitate

ſuæ

ſuæ reipublicæ determinet, *l. 6. de juſt. & jur.* ita ut, ſi vel hunc, vel iſtum modum probet, vel non probet, idem faciat jus naturæ: obligatio filiifamilias ex mutua pecunia contracta, & obligatio fœminæ ex ejus interceſſione orta ſimpliciter, citra diſpoſitionem juris civilis vel Scti Macedoniani, vel Vellejani conſiderata, nitatur æquitate naturali, ſi vero cum reſpectu ad diſpoſitionem juris civilis, vel horum Senatus-Conſultorum, ne quidem naturalis ſubſit æquitas, & elidi poſſit per exceptionem. *Struv. Ex. 20. th. cum vero 55. Ex. 18. th. diximus 35. Ex. 6. th. quamvis 7. in med. Ex. 1. th. reſpicit. 57. in med. Seld. lib. 6. c. 2. p. 703.*

7. (3) Obligatio civilis alia eſt prætoria, alia civilis in ſpecie ſic dicta, de qua vide §. 1. *j. h.* Civilis, vel legibus eſt conſtituta, vel comprobata. Conſtituta obligatio eſt obligatio, quæ apud alias gentes non ita nota, à jure civili introducta, & ſancita eſt, e. g. litterarum, verborum obligatio, ex pacto legitimo. Comprobata obligatio eſt obligatio, quæ apud alias gentes conſtituta à populo Romano, vel jure civili recepta eſt, e. g. ex emto vendito, locato conducto &c.

8. Obligationes oriuntur, vel ex variis cauſarum figuris, vel ex contractu, aut quaſi contractu, aut ex maleficio, aut quaſi maleficio *l. 1. & 52. ff. & §. ult. h.*

Ad obligationes, quæ ex variis cauſarum figuris oriuntur, referimus (1) obligationem, quæ immediate oritur ex legis diſpoſitione, citra reſpectum ad contractum alicujus vel delictum. Sic parentes obligantur ad alimenta præſtanda liberis, ad dotem vel donationem propter nuptias conſtituendam. *l. 5. §. 7. de agnoſc. ad alend. liber, & l. ult. C. de dot. promiſſ.* Sic, ex bono & æquo is, ad quem res alterius pervenit ſine cauſa, ad eam reſtituendam obligatur *l. 32. ff. de reb. cred. Grot. lib. 2. c. 10. per totum Hahn. ad Weſenb. ad hunc tit. in f. n. 5. Backelm. de act. c. 3. part. 11.* (2) obligationes, quæ oriuntur ex pactis vel legitimis, vel adjectis.

Lib. 2. tit. 14. de pactis. C. 2. tit. 3. de pact.

9. Pactum eſt duorum, pluriumve in idem placitum de aliquo vel dando, vel faciendo, vel præſtando, conſenſus ſive conventio *l. 1. §. 2. l. 3. ff. h. t.*

10. Conventio in genere eſt actus vel factum aliquod civile duorum

vel

vel plurium *l.* 19. *de V. S.* Factum civile aliud est absolutum, quod, in specie, dicitur actus e. g. legitimatio est actus; adoptio est actus; testamentum est actus, quo ultimam voluntatem declaramus &c. *d. l.* 19. *de V. S. l.* 77. *de R.*].

Aliud obligatorium, quo quis alium obligatum habet, & est triplex.

Lib. 50. *tit.* 12. *de Pollicitationibus.*

(1) Pollicitatio, quæ est spontaneum voventis, aut offerentis promissum, ecclesiæ vel reipublicæ factum. Si ecclesiæ fiat, dicitur votum, in specie: scilicet, propter rem licitam & pia animi intentione; secus, si impediat majus bonum morale, e g. donum Deo dicatum sit, si hic homo unquam aliquid boni à me consecuturus sit: quia tale promissum quod impedit profectum in bono, quem Deo debemus & proximo, non obligat *Grot.* 2. *c.* 12. §. 7. *n.* 1. & 2. *l.* 2. & 3 *ff. de pollicitat.* Fit à præsenti, non vero per epistolam *arg. l.* 3. 5. *h. t.* homine sui juris *l.* 2. §. 1. *de pollicit.* in servo, & filiofam. requiritur consensus eorum, in quorum potestate sunt, licet habeant peculium; quia de eo nihil donare possunt *arg. l.* 28. §. 2. *de pact. l.* 7. *de donat.* vide supra *tit. de donat. p.* 252. Si fiat reipublicæ, sub qua etiam intelligitur civitas muncipalis *l.* 3. §. 1. 8. 14. *h. t.* imo, extenditur ad quævis collegia licita *arg. l.* 19. *C. de SS. eccles.* sub esse debet causa, cur fit pollicitatio, e. g. honoris, magistratus decreti, vel decernendi, sui vel alterius causa *l.* 1. 6. 9. 11. 14 *de pollicit.* ob incendium, terræ motum, ruinam, qvam civitas passa est *l.* 7. *d. t.* Datur inde ecclesiæ, vel reip. actio personalis *l.* 2. *d. t.* contra promittentem & ejus heredes *d. l.* 2. §. 2. *l.* 9. *de pollicit.* qvi ad solvendum extra ordinem compelluntur, ad id, ut impleant, quod promissum est *l.* 1, 2, 3, *h. t.* nisi promissor ad paupertatem sit redactus: tunc enim convenitur tantum: in quintam partem *l.* 9. *h. t.* heredes ejus interdum in solidum, interdum in quintam, interdum in decimam partem. *l.* 3. 6. 9. 14. interdum plane non. *l.* 11. *h. t. sc. de pollicit.* res tamen voto promissa non fit sacra ante traditionem *d. l.* 2. vide *Textor. de oblig. ex voto Struv Ex.* 50. *th.* 84. & *Decis. c.* 1. (2) delictum (3) conventio *Struv. Ex.* 6. *th. est nimirum* 4. Qvæ est vel pactum in specie, vel contractus.

11. Pactum, in specie, est duorum pluriumve in idem placitum conventio, destituta & nomine & causa. *arg. l.* 7. *pr.* & §. 4. *de pact.*

Nomine: id est, nomine quodam proprio & speciali, ex quo jure civili da-

tur actio e. g. *emptio* est nomen speciale & proprium, quod tantum competit contractui emptionis, ex quo jure civili oritur propria & specialis actio, quæ ex nullo alio contractu oritur: nimirum, actio empti venditi *arg. l. 7. §. 2. ff. de pactis.* Propter hoc nomen à DD. hi contractus solent vocari nominati. *Causa*, id est, datio rei, vel facti præstatio, ex qua obligatio & actio oritur in contractibus, qui à Doctoribus vocantur innominati e. g. in contractu permutationis, *Res*, quæ permutanda datur, sive ipsa rei datio est *causa*, ex qua oritur obligatio & actio: in contractu facio, ut des: ipsa *facti* præstatio est causa, ex qua oritur & obligatio & actio: & sic de reliquis, *Struv. Ex. 6. th. pactum 6. th. illam naturam 9. Ex. 25. th. atque 11. Instit. nost. jur. Nat. 2. c. 12. pag. 240. & seq.*

12. Pactum distinguitur in nudum, & non nudum. quamvis enim omne pactum, pro ut contractui opponitur, sit nudum, id est, destituatur nomine & causa: & vocabulum *nudum* sit perpetuum epitheton pacti, sicut consuetudinis est, ut sit longa, & propterea non datur consuetudo brevis; tamen, quia in *l. 7. §. 4. ff. de pact.* quædam pacta dicuntur producere actionem, quædam dicuntur non producere actionem, sed tantum exceptionem; DD. recte dividunt pactum, in *nudum*, & non *nudum*: quod scil: non tantum producit exceptionem jure civili, sed & actionem, & vocari solet vestitum *junge arg. l. 3. C. de rer. perm. l. 27. C. loc. l. 15. de præscript. verb.* Est vel legitimum, vel adjectum.

13. Pactum legitimum est pactum, quod in se est nudum, *id est, quod non transit in proprium nomen conventionis; neque causam, id est, datum vel factum sub se habet*, sed ex lege speciali, quæ illud juvat & confirmat actionem producit. *l. 6. h. t.*

Scil. condictionem ex lege, quæ illud confirmat, e. g. quando nudo pacto aliquid promittitur ex mera liberalitate, promissio (1) non transit in proprium nomen contractus, neque (2) res promissa est tradita, tamen (3) quia Justin. eam confirmavit in *l. 35. C. de donat. §. 2. J. eod.* producit condictionem *ex d. l. 35.* quæ ipsam confirmat, & juvat. & sic de reliquis. Est vel obligatorium, vel liberatorium.

14. Obligatorium vel ex jure civili, vel ex jure prætorio: ut pactum constituti *l. 1. ff. de constituta pecunia*, pactum hypothecæ *l. 1. pr. ff. de pignoribus, junct: l. 17. §. 2. ff. de pactis.* Ex lege: pactum de usuris civitatibus, vel argentariis, vel ex pecunia trajectitia solvendis *l. 30. de usur. l. 5. §. ult. de naut. fan. N. 135. c. 5.* de frumento, vel hordeo, mutuo dato *l. 12. C. de usur.* pactum dotis *l. 6. C. de dotis promiss.* pactum

pactum donationis *l.* 35. *C. de donat.* Huc non recte refertur pactum compromissorium, quia est nudum *l.* 5. *C. de recept. arbitr.* pactum enim legitimum parit actionem ad id, quod pacto comprehensum est; arbiter autem vi pacti cogi non potest ad sententiam ferendam: & favore actoris conceditur hoc casu actio adinstar judicati, si silentio decendii, vel subscriptione partium sententia fuerit confirmata. nec pactum suffragii *l. un. C. de suffrag.* quia est contractus innominatus *Struv. Ex.* 35. *th.* 45. *&* 36. *Ex* 6. *th. pacta legitima* 20. Nec jusjurandum voluntarium: quia conventio quidem præcedit, sed ex ea non datur actio. verum quia reus habetur pro judicato, vel confesso *l.* 56. *de re jud.* nec est condictio ex lege, quæ ex pacto legitimo datur, sed actio in factum. *l.* 8. *C. de reb. cred.*

15. Pactum liberatorium est pactum, quod tollit ipsam obligationem & actionem e. g. pactum ne quis actionem injuriarum, vel furti instituat *l.* 17. §. 1. 27. §. 2. *&* 4. *ff. de pactis.*

An pactum liberatorium tollat ipso jure obligationem, an vero tantum per exceptionem? disputatur; regulariter tollitur ope exceptionis, vel pacti, vel etiam doli: quoties scilicet subtilis ratio prohibet dari exceptionem pacti. *l.* 10. §. 2. 25. §. 2. 35. 40. §. *ult. h. t.* junge *l.* 27. §. 2. cujus explicationem, vide apud Schilt. *Ex.* 8. *th.* 40. excipiuntur quædam causæ, ut actio injuriarum, actio ex bonæ fidei contractu, qui solo consensu constat *d. l.* 17. §. 1. *&* *l.* 27. §. 2. *junge hic Brun. ad l.* 58. *ff. h.* Sic ipso jure tollit, si prior obligatio fuit ex pacto nudo sine prævio contractu. *l.* 45. §. 4. *de solut.*

Moribus, quia pacta habent eam potestatem, quam verborum obligatio, videntur ipso jure obligationem, & actionem tollere, perinde ac si sublata esset per acceptilationem vel novationem.

Ad pacta legitima liberatoria non recte referuntur pactum commissorium, & in diem addictionis; quia non sunt ligitima, sed pacta adjecta. *vide tot. tit. de leg. commiss. tot. tit. de in diem addict.*

16. Pactum adjectum est pactum in se nudum (*vide quæ scripsimus in definitione pacti legitimi*) quod obligationem & actionem producit ex isto contractu bonæ fidei cui in continenti est adjectum e. g. si convenerit, ut si pretium intra certum tempus non solvatur, res debeat esse inempta: si emptor pretium intra illud rempus non solvat, venditor rem venditam repetit ex pacto, quod emptioni & venditioni in continenti est adjectum actione ex vendito *l.* 3. *C. de pactis inter emptorem & venditor.*

17. Adjicitur vel contractibus bonæ fidei, vel stricti juris; idque vel

in continenti: id est, vel contractu nondum absoluto, vel etiam, quando contractum perfectum statim, & illico subsequitur: ea enim, quæ statim & illico sequuntur, inesse videntur ipsi negotio *l. 7. §. 5. ibi: subsecuta ff. de pact. l. 3. C. de ædilitio edicto.* vel ex *intervallo*: id est, contractu diu absoluto. Sive adjiciatur contractibus bonæ fidei, sive stricti juris, semper producit tantum exceptionem: sicuti etiam in continenti adjectum, in contractibus stricti Juris *l. 40. ff. de reb. cred. l. 7. §. 5. de pact.*

18. Adjicitur vel substantialibus contractuum, vel naturalibus, vel accidentalibus.

Substantialia contractus sunt, quæ ad contractus essentiam spectant; sive, sine quibus contractus subsistere non potest, e. g. consensus est substantiale omnium contractuum: quia sine consensu nullus potest esse contractus. Consensus de certa merce, & pretio certo est substantiale emptionis, & ubi utrumque non determinatur, non est emptio: verum, interdum pactum nudum, vel contractus innominatus.

Ad essentiam etiam referuntur ea, quæ necessario consequuntur, & vocari solent *essentialia consecutiva*; sic, consequens ipsius consensus, qui requiritur ad constitutionem & essentiam omnis contractus, est præstatio doli; dolus enim obstat consensui, *l. 23. l. 116. de R. J.* In emptione & venditione essentiale consecutivum est mercis traditio, & pretii solutio, quæ consequuntur consensum in emptione expressum, *§. 2. j. de donat. §. 1. j. de empt. & vendit. l. 80. §. ult. de contrah. empt.* Accidentalia, ingenere, sunt omnia, quæ præter essentiam in contractu requiruntur.

Sunt vel Naturalia, vel accidentalia in specie sic dicta.

Naturalia sunt, quæ contractibus insunt ex ipsa legis dispositione, licet à partibus non exprimantur, contraria tamen conventione vel abesse, vel augeri possunt. Sic, naturale est in contractibus, ut culpa præstetur, etiamsi non exprimatur; conveniri tamen potest, ut vel nulla vel major præstetur, quam natura contractus requirit *l. 23. de R. J.* Naturale emptionis est evictionis præstatio.

Accidentalia in specie sic dicta sunt, quæ expressa partium conventione adjiciuntur præter essentiam & naturam contractus. Eam vel augent, vel minuunt.

19. Pactum circa substantialia adjectum, aut simul est contra substantiam contractus, & æquitatem & jura; & habetur pro non adjecto e. g. si in societate convenerit, ut unus tantum habeat lucrum, alius tantum damnum,

damnum, & nullum lucrum: quia non tantum est contra naturam & substantiam societatis, quæ initur lucri causa, sed & contra æquitatem, & jura: ut quis vel res vel operas conferat, & pro suo officio consequatur damnum: natura enim æqualitatem inter contrahentes imperat, *Grot. 2. c. 12. §. 8. l. 7. ff. testam. quemadm. aper.* plura exempla refert *Struv. d. Ex. 6. th. pactum 25.*

Aut, non quidem est iniquum, sed tamen contra substantiam, vel essentiam contractus, & facit, ut fiat plane alius contractus e. g. si in mandato convenerit, ut pro opera merx solvatur, pactum est contra naturam & essentiam mandati, quod est gratuitum: & sic facit, ut non sit mandatum, etsi ita vocetur: sed ut fiat locatio, si merx sit certa; vel contractus innominatus, si sit incerta §. *ult. j. mandati*; aliud exemplum vide in *l.* 80. §. *ult. de contrah. empt.* Aut est præter essentiam, & facit, ut maneat quidem contractus, sed alteratur, e. g. si pecuniam quis deposuerit, eo pacto, ut alius quidem ea uti possit & usuras solvat, tamen eam deponenti prolubitu restituat: hoc pactum quidem est præter naturam depositi regularem, quæ in eo consistit, ut depositarius rem custodiat, ea non utatur, nec usuras solvat: facit tamen, ut etiam simul maneat depositum, licet alteratum: quia deponens pro lubitu pecuniam revocare potest *l.* 24. *&* 26. §. 1. *ff. depositi.*

20. Aut est secundum essentiam, & si in continenti adjiciatur, ut modo diximus, actionem producit. Si ex intervallo, & res adhuc sit integra e. g. ne in emptione merx tradatur, vel pretium solvatur, vel uno verbo, ut liceat ab emptione recedere: novus videtur celebratus contractus *l. 7. §. 6. ff. de pactis l. 72. ff. de contrah. emptione.*

Si res non sit integra; producit tantum exceptionem *d. l. 7. §. 5. de pact. in f. l. 3. ff. de rescindenda venditione.*

21. Pactum, quod adjicitur de naturalibus in continenti, ipsam contractus naturam format: id est auget, vel minuit, & ex ipso contractu bonæ fidei producit actionem *d. l. 7. §. 5. l. 13. C. h. t. l. 72. de contrah. empt. junct. l. 23. de R. J.* sic, conveniri potest, ut in deposito præstetur culpa levis, vel levissima: imo, casus, quæ sunt præter naturam depositi. Ex intervallo adjectum, producit saltem exceptionem, si adjiciant aliquid à parte actoris *d. l. 72. de contrah. emt.*

22. Moribus nostris, & jure canonico ex nudo pacto de re certa, animo se obligandi à sciente & volente inito, datur actio, quæ vocari potest vel condictio ex consuetudine, vel ex lege & canone *Brun. ad l. 7. ff. h. t.*

h. t. quia jure canonico, vel moribus nulla exstat prohibitio, aut restrictio universalis ad certam consentiendi, aut solennem consensum exprimendi formam *Schilt. Ex. 8. th. 5.* Id quod etiam obtinet jure naturæ, modo voluntas sufficienti signo externo alteri acceptanti indicetur, sive fiat ad aliquid dandum, sive faciendum. *Grot. 2. c. 11. §. 2, 3, 4. Inst. nostr. Jur. Nat. 2. c. 11. q. 1. & segq. c. 12. q. 2.*

Præterea, nulla amplius observatur differentia inter pacta adjecta contractibus bonæ fidei, & stricti juris, in continenti, & ex intervallo *Struv. d. Ex. 6. th. 17. & th. Caterum 32.* licet jus civile hoc fecerit, ut evitaretur litium multitudo; quæ etiam est causa, cur iniquitatis non possit argui, quando ex pacto nudo non dat actionem; imprimis, cum non dicat, pactum non esse servandum, hoc enim, tanquam juri naturæ contrarium, non potuit *l. 1. de pact. Grot. proleg. §. 8. 15. lib. 1 c. 1. §. 3. lib. 3. c. ult.* sed conscientiæ cujuscunque commisit: & contrahentes sibi imputent, quod in contrahendo modum à lege propter suæ civitatis utilitatem & necessitatem, præscriptum non observaverit. *l. 6. de Just. & Jur.*

23. Pacta alia sunt personalia: quæ ad personam pascisentis sunt restricta, & heredibus & fidejussoribus non prosunt e. g. si quis pactus fuerit, *ne à se peteretur.* nisi forte & in his paciscens specialiter aliquando uni ex heredibus prospexerit *l. 7. §. 8. l. 17. §. 3. l. 22. l. 33. h. t.*

Hinc nec pactum personale venditoris emtori, nec donantis donatario prodest *l. 25. §. 1. h. t.* nisi ex jure benigno *l. 17. §. 5. d t.* quia plerumque eadem causa esse debet circa petendum, aut defendendum, quæ fuit auctoris *l. 156. §. 3. de R. J.* exceptiones venditoris prosunt emtori *l. 28. C. de evict. l. 4. §. 27. de dol. mal. & met. except.* & res transit cum sua causa ad emtorem, & donatarium *l. 67. de contrah. emt.*

Alia realia: quæ in rem sunt concepta, sine restrictione ad personam, & ad heredes transeunt, iisque & fidejussoribus prosunt e. g. si quis generaliter paciscatur, *ne alius petat, l. 9. de probat. l. 15. de contrahend. stipulat. l. ult. h t.* hoc interdum clarius exprimi solet e.g. ne à se petatur aut ab herede *l. 17. §. 3. ff. d. t.* licet, vice versa pacta fidejussorum non prósint reo principali, nisi id actum sit. *l. 23. 25. §. 2. l. 26. h. t. arg. l. 28. §. 1. de jure jur.* Si reus principalis primo pactus sit, de *non petendo*, & postea rursus, *ut petatur*, fidejussor priori pacto liberatus, ex secundo non iterum obligatur. *l. ult. h. t.*

24. Utrum pactum sit personale, an reale, non tam ex verbis, quam ex mente paciscentium est æstimandum; & quamvis pacto interdum per-

persona inseri soleat, non tamen propterea sit personale; sed persona adjicitur, ut demonstretur, cum quo factum sit *l. 7. §. 8. h. t. junctis. l. 38. pr. de V. O.* Unde in dubio potius reale, quam personale præsumitur: quia quilibet pro se & heredibus suis videtur cavere *d. l. 7, §. 8. arg. l. 9. de probat. 40. pr. h. t.* mixtum quidem videtur in *l. 57. §. 1. h. t.* sed non est. *junge Bach. Vol. 1. d. 6. th. 4. lit. B.* Grot. *lib. 2. c. 16. §. 16.* putat: favorabilia esse in rem, odiosa in personam. Jure civili nemo alteri extraneo pacisci potest: sive nemo alteri sine pactione directe prodesse potest, nec nocere *l. 12. ff. h. t.* Nisi alterius interfit, vel pœna adjiciatur §. 4. 15. 20. *j. de inutil. stipul.* vel sit publica persona, ut notarius §. 3. *j. de adopt:* sic, curator infanti vel furioso potest prodesse *l. 5. §. 9. de constituta pecunia.*

Moribus nostris, alter alteri pacisendo vel prodesse, vel obesse potest. *Brun. ad l. 10. 25. h. t.* imo, antiqui Jcti putarunt, ex contractu alterius utilem dari posse actionem, ad exemplum exceptionis *Cujac: ad l. 21. §. 2. junct. l. 7. §. 18. l. 10. §. 2. & l. 17. §. 4. h. t.* in qua tamen contrarium habetur.

25. Omnia, sive sint in rem, sive in personam, sunt vel publica: quæ pertinent ad causas publicas, e. g. belli, pacis, &c. sive fiant ab imperio summo, sive eo, quod summo minus est. vide *Grot. 2. c. 14. lib. 3. c. 20. 21. 22.* vel privata: quæ pertinent ad causas privatorum. *l. 5. h. t.*

26. Contractus est conventio vel nomen proprium vel causam habens *l. 7. §. 1. & 2. ff. h. t.* Est vel verus, vel quasi contractus. Verus contractus est contractus, in quo verus contrahentium consensus intervenit.

Quasi contractus est contractus, in quo ex facto ob consensum à lege præsumptum obligatio producitur. *tot. tit. j. de obligat. quæ quasi ex contr.* Uterque est *vel bonæ fidei*: ex quo scil. mutua nascitur obligatio: ut commodatum, depositum, pignus; omnes contractus consensuales, innominati; negotiorum gestio, rerum communio, tutelæ administratio. *vel stricti juris*: ubi unus solus obligatur; ut mutuum, contractus chirographarius, stipulatio, indebiti solutio, aditio hereditatis. Ex hoc fluit, quod contractus alii sint bilaterales, ubi uterque; alii unilaterales, ubi unus obligatur.

27. Verus contractus à Doctoribus dividitur in nominatum, & in nominatum.

Contractus nominatus est contractus, qui habet elegans & proprium nomen, ex quo vel jure civili vel gentium nominata & propria oritur actio.

Contractus

Contractus innominatus est contractus, qui absque proprio nomine & forma, ex causa, j. e. dato, vel facto prodncit actionem præscriptis verbis. *d. l. 7. §. 2. de pact. l. 1. §. 2. 3. de P. V.*

28. Negotia, quorum natura determinationem, & certam contrahendi formam admisit, ad contractus nominatos sunt relata: quorum vero natura determinationem & certam contrahendi formam non admisit, ad contractus innominatos. *Struv. d. Ex. 6. th. illam 9. th. ista causa 31. Ex. 25. th. atque 11. & th. prima 16.* unde etiam incerti appellantur *l. 18. pr. de accepti. l. 1. §. debitum 6. de constit. pec. l. 7. §. 2. de pact.* & negocium civile, vel causam generalem, & certis limitibus non definitam, verum à contrahentibus pro arbitrio definiendam continent. Ex hoc oritur obligatio; non vero ex nudo consensu, ut quidam volunt. *Mastert. de just. leg. Rom. 1. c. 2.* Grot. *lib. 2. c. 12. §. 3. n. 2.* fundamentum hujus divisionis ponit in frequentiori usu: scil. putat quosdam contractus esse nominatos, ideo, quia erant frequentiores: verum huic opinioni obstat permutatio, quæ est contractus innominatus, & contractuum frequentissimus. *l. 1. de contrah. emt.*

Contractus nominati vel re, vel literis, vel verbis, vel consensu constant. *§. ult. j. h.*

29. Communia omni conventioni, sive sit pactum, sive contractus, sunt (1) consensus, inter duos vel plures. Unde unius voluntas & oblatio non sufficit, sed oportet, ut accedat etiam alterius acceptatio, vel expressa vel tacita; secus si fiat, oblatio revocari potest, *arg. l. 3. pr. & §. 1. ff. de pollicitation.* in qua sufficit actus promittentis; & sic exceptio firmat regulam, in casibus non excepiis: junge tamen *Inst. nostr. Jur. Nat. lib. 2. c. 11. quæst. 38. pag. 231.* Si negotium literis agatur, requiritur, ut literæ ab altera parte sint acceptatæ.

Quid obtineat jure naturæ? *vide Grot. 2. c. 11. §. 14. 15. 17. 18. Instit. nost. jur. Nat. d. l. & authores ibi alleg. p. 231. & seqq.* ubi etiam tractatur de legatis, quando principalis moritur; &, an promissum revocari possit? si minister ante declarationem voluntatis nostræ sit mortuus.

30. Consensus habet duo principia, intellectum, & voluntatem: scil. paciscentes & contrahentes idem debent intelligere, & idem velle: aut si error, vel dolus interveniat, quæ intellectum primo, deinde voluntatem decipiunt, consensus est nullus: sive pactum, vel contractus non valet.

Metus

Metus quidem consensum non impedit, sed quia est contra voluntatis libertatem, quæ in paciscendo requiritur, negotium rescinditur *l.* 116. *de R. I.* §. 1. *j. de exmpt. tot. tit. q. m. c.* Struv. *Ex.* 8. *th.* 11. *non igitur* 11. *Ex.* 6. *th. consensus* 35.

31. Consensus vel est verus, vel à lege præsumptus; qui interdum & tacitus vocatur; licet proprie loquendo, tacitus consensus non semper sit idem, ac præsumptus; quia etiam sufficit in veris contractibus, in quibus requiritur verus consensus e. g. mandatum aliud est expressum, aliud tacitum. Præsumptus consensus in quasi contractibus à lege ex facto præsumitur, & quasi nullus est: quia etiam in iis præsumitur ex re, vel facto quod intercedit, qui propter ætatem vel aliquod vitium mentis, vel corporis consentire non possunt; sc. infantibus, furiosis, simul surdis & mutis, qui omnes ex quasi contractu præsumuntur se tutoribus vel curatoribus obligasse, propter factum administrationis tutelæ vel curæ. §. 2. *j. de oblig. quæ quasi ex contr.*

23. Ex hac divisione fluit alia; qua sc. pacta dividuntur in expressa & tacita; contractus, in veros & quasi contractus. Ut dictum, pacta tacita præsumuntur aut ex facto aliquo, quo paciscens alteri declarat suum consensum; aut à lege, e. g. si creditor debitori suo reddit chirographum, videtur inter eos convenisse de non petendo *l.* 2. §. 1. *h. t.* nisi probetur reddentis mentem aliam fuisse: quia enim facto paciscens declarat consensum, si propter aliam causam intercesserit, consensum tacitum excludit e. g. si forte creditor habuerit plura chirographa de eodem debito, & unum reddiderit debitori, sibi autem originale, sive authenticum reservaverit, quo agere possit *l.* 24. *de probat. junct l. fin. de his quæ in testam. delentur.* nemo enim præsumitur suum jactare: & sic reddit, quod superfluum erat: quod cum ex variis causis fieri possit, aliquid est actum: secus quam putant dissentientes. *Bach ad Tr. Vol.* 1. *d.* 6 *th.* 3. *lit. B.*

Si plures debitores sint constituti in uno instrumento, videtur tantum ille liberari, cui instrumentum est redditum: quia hic solus recepit, arg. *d. l.* 2. §. 1. *h. t. l.* 38. § 17. *de V. O.*

Aliud est, si pignus reddatur; cum enim pignus tradatur in securitatem debiti, creditor non videtur debitum remisisse, reddendo pignus, sed tantum sui debiti securitatem *l.* 3. *ff. h. t.* imo quidam existimant: ne sic quidem dissolvi pignoris obligationem, sed usum pignoris debitori tantum precario concedi *l.* 6. *in fin. de precario*: quæ tamen sententia non videtur vera: cum propter *d. l.* 3. tum, quia pignoris essentia consistit in traditione, quæ fit in securitatem debiti, nisi forte reddatur ad u-

sum necessarium debitori roganti, ut in *l. 6. alleg. l. 9. C. de remiss. pign. Schilt. Ex. 8. th. 7. Carpz. p. 2. c. 29. defin. 12.*

Aliud exemplum talis pacti taciti *vide in l. 2. C. h. t. l. 16. ad SC. Maced. l. 12. rem. rat. l. 34. mand. l. 13. pr. 17. §. 1. de usur. Struv. Ex. 6. th. consensus 34.* An, quando urbe capta victor debitoribus reddit chirographa, creditores adhuc petere possint? negatur; quia hæc debita acquisita sunt victori, & ab eo pro lubitu alienari possunt. *vide Grot. 3. c. 7. §. 4. c. 8. §. 4. n. 2.*

Quando tacitus consensus à lege præsumitur propter factum, non datur probatio in contrarium, e. g. res, quæ invehuntur, vel inferuntur in prædium conductum urbanum tacite oppignoratæ sunt pro mercede *l. 4. ff. h. t.* id quod etiam moribus ad libros studiosorum extendunt: imo, jure civili quidam hoc ita obtinere existimant: quia nuspiam excipiuntur. de quo alio loco dicemus.

Huc referuntur fructus in prædiis rusticis, qui pro mercede tacite sunt obligati *l. 7. in quibus causis pignus tacitum*; secus quam illata in prædium rusticum; in quibus expressa conventione opus est *d. l. 4. in quibus causis pignus tacitum.*

23. (2) Sive secundum commune est objectum, sive ea, quæ in pacta vel contractus deducuntur, nimirum res & facta. In rebus requiritur (1) ut sint in rerum natura, sive actu; sub quibus comprehendimus etiam venditionem spei: ut si quis jactum retis piscium vendat *l. 11. §. ult. l. 12. ff. de act. empt.*, sive potentia, quo referimus fructus nascituros *arg. l. 46. ff. h. t. l. 8. pr. de contrah. empt.* non vero, quæ existere non possunt. §. 1. *j. de inut. stip.* adeo ut horum nec æstimatio, nec pœna debeatur *l. 69. 103. de V. O.* (2) ut sint in commercio *l. 83. §. 5. de V. O.* vel absolute *l. 34. §. 2. de contrah. emt.* vel ejus, cui promittuntur *l. 34. de V. O.* junge hîc *l. 11. §. 17. de leg. 3 l. 11. de re milit.* (3) ut speciali ratione alienatio jure civili non sit prohibita *tot. tit. j. quibus alienare licet, vel non. tot. tit. ff. & C. de litigiosis.* huc non semper pertinet res aliena *l. 12. §. 1. 9. 36. de pign. act. l. 15. commod.*

34. Facta (1) debent esse propria §. 3. *j. de inutilib. stipulat.* (2) possibilia & natura, & Jure; sive possibilia & honesta, nec contraria juri publico: alias non valent §. 23. *j. de inutil. stipul. l. 7. §. 7. h. t. Struv. Ex. 47. th. inde 7. & seq.* ubi accuratius requisita factorum exponit, quam in *Ex. 6. th. facta 44.* in qua tamen videbis exempla pactorum circa facta illicita, quæ vel jure naturæ vel civili prohibita sunt, sc. ne dolus præstetur in futurum *l. 27.*

§. 3. 4.

§. 3. 4. *h. t.* de hereditate tertii certi, non consentientis *l. fin. C. h. t.* de quota litis inter clientem & patronum *l.* 53. *h. t.* ne liceat re sua uti *l. pen. h. t.* Nihil interest sive sint *facta nuda*, quæ sc. nullum effectum juris post se relinquunt. e. g. ire in hunc vel istum locum: sive *non nuda*, quæ jus tribuunt, & causam bonorum habent *l.* 52. §. *j. de V. O.* e. g. tradere rem venditam.

34. (3) In pactis & contractibus in personis paciscentium vel contrahentium requiritur (1°) usus rationis: sive intellectus & voluntas, quæ etiam in cœcis deprehenduntur, & sic semper paciscí & contrahere possunt: in mutis autem & surdis interdum *vide d. Ex. 6. th. in personis* 36. Sive sint peregrini, sive cives; quia pacta & contractus sunt juris naturæ & gentium, *l. 7. de pact. l.* 15. *de interd. & releg. Grot. in proleg.* §. 15. an privatæ, an publicæ personæ; sive summum imperium teneant, sive summo minus. vide *tot. c.* 14. *lib.* 2. *Grotii*; ubi agit de contractibus principum sive inter se, sive cum subditis, & in quantum eorum successores obligantur. *junge supra* §. 25. *& ibi alleg.* Solent etiam principes sæpe per procuratorem contrahere, à quo gesta perinde habentur ac si princeps gessisset *l.* 1. *pr. de off. proconſ.* modo observentur, si agatur de alienatione imprimis, quæ principi sunt observanda. *vide Grot.* 2. *c.* 6. §. 3. 4. 5. *& seqq.* an sint domini, an vero latrones & piratæ, vel qui alias rem, de qua fit pactum, mala fide possident *l.* 31 *depos. l.* 7. *C. si cert. pet.* quia hìc actionem non consequuntur ex sua malitia; quod esset contra jura *l.* 12. *de furt.* an amici, an hostes. *Grot.* 3. *c.* 19. & 20. quia ut homines contrahunt, non ut hostes: hæretici, infideles *arg. l.* 31. *de pos.* quibus omnibus fides est servanda; nisi ex justa causa quis impediatur *Grot.* 2. *c.* 14. §. 7. 3. *c.* 23. §. 5. *n.* 4. Plane deficit in infantibus, furiosis, mente captis, extreme ebriis, in quibus nec pes, nec manus officium facit *c.* 14. X. *de vita & honest. cleric.* unde nec paciscí nec contrahere possunt. Huc referuntur prodigi, quibus administratio bonorum est interdicta, & facultas consentiendi ademta; ita ut furiosis æquiparentur, quando se aliis volunt obligare *arg l.* 40. *l.* 40. *de R. J.* secus quam quando alios sibi obligant: tunc enim comparantur cum pupillis, & minoribus; & in acquirendo non censentur esse prodigi *l.* 9. §. 7. *de reb. credit.* sicut & consensu curatoris paciscí queunt *arg. l.* 5. *R. J.* Nondum se recte exserit in infantiæ & pubertati proximis, ut & in minoribus. vide, quæ scripsimus *in tit. de auth. tut. junge* §. 9. & 10. *de inutil. stipulat. l.* 3. *ff. commodat. l.* 59. *de O. & A. l.* 29. & 41. *de condict. indebit.* §. *ult. j. quibus alienare licet nec ne l.* 3. *C. de in integrum restit. min. Struv.*

d. Ex. 6. th. nondum 39. *& seq.* Jure nature rationis usus æstimatur ex actibus quotidianis; quia in moralibus judicium sumimus de facultate ex actibus; sc. talis est facultas, qualcs sunt actus, & qui agit ut infans, infans est &c. licet jure civili apud populos diversos, diverso modo hoc determinari possit. *Grot. 2. c. 11. §. 5. Instit. nostr. jur. nat. d. l. q. 6. & seq. p. 218.*

35. (2) Ne status personæ obstet. sic servus ex sua persona civiliter alium nec sibi obligare, nec se aliis potest: quia jure civili habetur pro nullo *l. 22. de R. j.* secus quam monachi: quia non sunt servi; licet consensu abbatis opus habeant in suis contractibus *c. 11. c. 12. q. 1.* vel debeant vertere in rem monasterii *c. 4. X. de fidei.* Filiusfam. ex omni causa ut paterfam. obligari potest *l. 57. de judiciis l. 39. de O. & A.* etiam suo patri & fratri: si pactum sit de bonis castrensibus aut quasi castrensibus; secus si fiat de profectitiis: quia in his non habetur pro patresfam. & vox filii est vox patris §. 4. *j. de inutil. stipul.* Idem dic de adventitio pleno & minus pleno §. 6. *j. de inut. stip. l. 4. de jud.*

Sic conjugium non obstat, quo minus conjuges inter se contrahant; modo non fiat donationis causa *l. 5. §. cira vendit. 5. de donat. inter vir. & ux.*

36. (4) Sive quartum commune est, quod omnis conventio, sive pactum sive contractus possit fieri vel pure, vel non pure. ex die, ad diem, sub conditione, sub modo §. 2. 4. *j. de V. O.* ubi plura videbimus. Junge *l. 17. §. f. de condit. & demon.* & quæ supra diximus in *tit. de heredibus instit. p. 298. & de legat. p. 371.*

37. Effectus conventionum, ex quibus obligatio civilis & actio nascitur, est, ut, si sit de re danda, regulariter præcise res sit danda, & debitor præstando interesse non liberetur ab obligatione; si sit de faciendo, præcise debitor ad factum cogi non possit, sed præstando interesse liberetur ab obligatione *l. 72. 75. §. fin. de V. O. l. 68. de R. V. Grot. 2. c. 11. §. ult.*

38. In exponendis pactis obscuris & dubiis (1) verisimilis paciscentium mens est colligenda ex circumstantiis *l. 34. de R. j.* (2) Si hæc non appareat, id accipiendum, quod rei gerendæ est aptius, exempla vide in *l. 2. de act. emt. l. 29. locat. cond. l. 13. qui potior. in pign.* Si hoc non sufficiat interpretamur pactum contra eum, qui clarius loqui debuit, interdum e. g. contra emtorem, interdum contra venditorem *l. 39. h. t. l. 21. de contrah. empt.* junge hîc tot. *cap. 16. lib. 2. ap. Grot. & Instit. nostr. jur. nat. d. l.* ubi hæc ordine, & clare exposita sunt.

Titulus

Titulus XV.

Quibus modis re contrahitur obligatio.

1. Contractus realis, in genere, est contractus, qui intervenciente re perficitur. *pr. j. h. t. arg. l. 7. §. 2. de pact. tot. tit. j. de obligat. quæ quasi ex contr.* Res, sive factum requiritur ad perfectionem hujus contractus; quia alias, e. g. si quis promittat se pecuniam mutuo daturum, ante dationem ipsam tantum est pactum nudum de pecunia mutuo danda: & sic de reliquis. *arg. l. 3. de rer. per.*

2. Est (1) vel verus, vel quasi contractus: quia in his semper obligatio oritur ex re vel facto. *tot. tit. j. de obligat. quæ quasi ex contr.* (2) nominatus, vel innominatus: nam & in his obligatio oritur ex causa: quæ si nondum adsit etiam facit, ut tantum sit nudum pactum e. g. de permutando. *l. 3. C. de rer. permut. l. 7. §. 2. de pact. l. 5. pr. de P. V.*

3. Contractus innominatus quid sit? *vide tit. præced.* Horum alii ideo sunt innominati, quia incertum ac dubium est, qualis contractus sit celebratus, & quæ actio locum habeat. Quo refertur (1) contractus æstimatorius *l. 1. de æstimat. act.* (2) exempla contractuum in *l. 10. 17. §. 2. l. 23. de P. V.* Possunt dici irregulares; quia à regulari innominatorum natura recedunt.

Vel; quia objecta eorum certo non possunt definiri, & determinari, sicut in contractibus nominatis: natura enim rerum inductum est, ut plura sint negotia, quam vocabula *l. 4. de præscript. verb.* & sic, cum deficiunt vulgaria atque usitata actionum nomina, præscriptis verbis est agendum; id est, ipsum gestum describitur & factum, unde & verba in ipsa actione in factum concipiuntur: quæ verba, cum olim judici à reo præscriberentur, actio inde dicta est, *præscriptis verbis l. 1. 2. 3. de præscriptis verbis*; item actio civilis *in factum*. Possunt vocari regulares, & sunt quatuor: scil. contractus permutationis, sive do ut des, do ut facias, facio ut des, & facio ut facias.

4. Moribus plures sunt, qui tamen ad hos quatuor facile referri possunt: scil. (1) do ut suffragium feras; ad contractum do ut facias (2) Cambium; ad contractum permutationis. (3) Contractus assecurationis; ad contractum do ut facias, vel facio ut des. *Grot. 2. c. 12. n. 5.* (4) Con-

cessio salinarum: ad contractum facio ut des; scil. concedo tibi salinas ut des certum canonem.

Lib. 19. tit. 3. de æstimatoria actione.

5. Contractus æstimatorius est contractus innominatus, cum res æstimata certo pretio vendenda datur, ut aut res, aut æstimatio de qua convenit reddatur *l. 1. §. 1. ff. h. t. l. 17. §. 1. de præscript. verb.*

6. Forma hujus contractus in eo consistit, ut res vendenda tradatur alicui ita, ut aut rem reddat, si forte emptorem non inveniat, nec ipse, ut emptam certo pretio retinere velit; aut pretium, si nimirum alius quis emat, aut ipse retineat *l. 1. §. 1. h. t. Pichard. Inst. de act. §. 28.*

Alii hunc contractum mixtum volunt ex emptione & locatione *Schilt. Ex. 31. th. 5.* cujus opinionem non sequimur; propter *l. 1. h. t.* diversam enim habet naturam ab emtione & venditione, locatione, mandato & societate *d. l. 1. h. t. l. 13. pr. §. 1. de P. V.* nisi quis tradat rem certo pretio æstimatam, vendendam, ut pretium, tanquam lucrum, inter contrahentes dividatur. *arg. §. 2. in fin. j. de societ.* quia sic alter rem, alter operam confert, ut lucrum sit commune. Omnes res, quæ sunt in commercio & æstimari possunt veniunt in hunc contractum *d. l. 1. h. t. l. 34. §. 2. de contrah. emt.*

7. Accipiens obligatur, ut aut eandem rem incorruptam reddat, aut æstimationem: etiam interdum, quando pluris rem vendidit, quam res erat æstimata. Si enim in genere convenit, ut æstimatio restituatur, vel pretium certum ideo tantum exprimatur, ne minoris vendat, omne id, quod pretii loco accepit erit reddendum *arg. l. 34. de R. J.* secus, si pretium ut certum, aut, ut vera rei æstimatio sit adjecta; tunc enim sufficit, si illud restituat, licet plus acceperit *l. 1. §. f. ff. h. t. junct. l. 13. pr. de præscript. verb.*

8. Si accipiens se ultro obtulit, ut res ipsi daretur, periculum ad ipsum pertinet: si dominus ipsum rogavit, pertinet ad dominum. Idem dic, si neuter neutrum rogavit, modo accipientis dolus, vel culpa non intervenerit. *d. l. 1. §. f ff. h. junct. l. 17. §. 1. de præscript. verbis.*

Quamvis enim hic fiat æstimatio, tamen in nostro jure non semper transfert periculum in accipientem; quia hoc tunc demum verum est, si æstimatio fiat in contractu, qui similis est emptioni, & in quo regulariter per traditionem dominium transfertur, ut in dote. *l. 5. 10. C. de jur. dot.*

dot. Carpz. p. 3. c. 23. d. 26. & 27. secus, si ideo fiat, ut, si forte culpa alicujus res pereat vel deterior fiat, possimus scire, quantum sit præstandum; ut fit in negotiis, in quibus regulariter per traditionem dominium non transfertur, ut in depósito *arg. l. 17. §. 1. depos.* commodato *arg. l. 9. commod.* pignore *arg. l. 35. de pignerat. act.* locatione *arg. l. 39. loc. cond.* Sic, si locator fundi cum pecoribus, pecora æstimari curet ut constet, si culpa coloni pereant, quantum pro iis sit solvendum *arg. l. 3. C. com. dividundo*, Idem dic de societate *arg. l. 13. §. 1. P. V.*

9. Ad persequendum, quod debetur ex hac obligatione, datur actio præscriptis verbis, quæ in specie æstimatoria dicitur: rubrica & *l. 1. ff. h. §. 28. j. de act.* Actio æstimatoria est actio personalis, quæ competit ei, qui rem vendendam dedit adversus accipientem, ut vel rem incorruptam, vel æstimationem restituat. *l. 1. h. t.*

Reus hic habet electionem an rem vendere, an sibi retinere velit, neque dantis interest, quis pretium solvat, cum ejus præstationem non restringat ad certam personam, *d. l. 1. §. 1. h. t.* Est directa, si merces non intervenit; utilis, si intervenit. *l. 2. h. t.*

Quando accipiens forte à dante deceptus est, & accepit rem alienam pro propria, qua actione ipsi sit agendum? plures putant omissum hoc esse & à Jctis veteribus & recentioribus: verum perperam; nam, cum hæc actio sit actio præscriptis verbis, sicuti datur in aliis contractibus innominatis accipienti, ita & in hoc per eam consequetur, quod ejus interest, si à dante decipiatur *l. 1. §. 2. 3. 4. de rerum permutatione.* licet in hoc titulo non dicatur. Imo, sicut alia est directa, vel utilis, ut modo diximus, non erit alienum à ratione juris, si dicamus esse actionem æstimatoriam contrariam: quia hic dans minus principaliter obligatur: ut in mandato, commodato, depósito, pignore.

Lib. 19. tit. 4. de rerum permutatione C. 4. tit. 64.

de rerum permutatione.

10. Natura permutationis, ut & reliquorum contractuum innominatorum in eo consistit, ut obligent demum, quando causa subest; id est, quando aliquid vel datum, vel factum est: tunc enim dans obligat sibi accipientem; & factum præstans eum, cui factum præstitum est, ante impune uterque ab hoc pacto recedere potest: ita ut oblatio, obsignatio, & depósitio rei citra alterius acceptationem non sufficiat *arg. l. 3. C. h. t.*

Ille

Ille, qui dedit non obligatur, si dederit, ut vicissim aliquid detur, sive fiat: ita ut pro lubitu, antequam iterum aliquid sit datum, aut factum ab accipiente, pœnitere liceat *l.* 1. §. 2. *h. l.* 3. *C. eod.* Id quod moribus nostris non semper obtinet, vide quæ supra diximus *de pact. Grœnweg. ad l.* 3. *C. h. t. Gudelin. de jure novissimo lib.* 3. *c.* 5. illi vero, qui datum accepit, vel cui factum jam præstitum est, pœnitere non licet, quia obligatus est *arg. l.* 5. *C. de Oblig. & act. Struv. Ex.* 25. *th. atque* 11. 13. *&* 14. ubi in fine recte dicit; quod etiam danti non liceat pœnitere, si aliquid sit datum transactionis gratia: quia in hac pœnitentiæ non est locus, ne lites semel decisæ resuscitentur *l.* 65. §. 1. *de condict. indeb. l.* 6. *&* 39. *C. de transact.*

11. In contractibus innominatis do ut facias, do ut des &c. sub articulis affirmativis continentur etiam negativi e. g. do, ut ne facias *arg. l.* 60. *de condict. & demonstrat. l.* 2. *pr.* §. 5 *vide V. O.*

12. Prima species horum contractum est permutatio, sive do ut des: quamvis enim plures DD. hos contractus ita distinguant, ut in articulo do ut des, genus cum genere: in permutatione autem species cum specie permutetur; Alii tamen nullam hic agnoscunt differentiam (1) quia genus proprie tradi non potest, nisi per genus rem fungibilem intelligamus, ut si pecuniam dem, ut Stichum accipiam: verum hoc in casu interdum est emtio *l.* 5. §. 1. *de P. V.* interdum permutatio *l. fin. de condict. causa data causa non sec. vide* §. 11. *seq.* (2) do ut des, & permutatio tam in generibus quam speciebus fieri potest *l.* 5. §. 1. *de præscriptis verbis l.* 5. §. 1. *de contrah. empt. l.* 3. *l.* 7. *C. h. t.* §. 2. *j. de emt. & vendt. vide Bachov. ad Tr. Vol.* 1. *disp.* 30. *th.* 6.

13. Permutatio est contractus innominatus, quo res propria datur, ut accipiens aliam rem propriam det *l.* 1. *pr.* §. 2. *ff. h. l.* 3. *C. eod.*

14. Permutari regulariter potest omnis res, quæ vendi potest: fungibilis & non fungibilis, merx cum merce, etiam pecunia cum pecunia; si scilicet consideretur ut species, sive corpus *l.* 5. §. 1. *de præscript. verbis l.* 51. *de Leg.* 1. *l. f. de condict. causa data causa non secuta*, fundus cum ædibus, vel etiam quantitas cum diversi generis quantitate e. g. certi hordei modii cum certis modiis tritici.

15. Si pecunia detur, ut merx detur, quæritur an sit permutatio an emptio? *d. l. fin.* rem difficilem reddit. Quidam distinguunt, aut ab initio prævia conventione pecunia datur, ut certum pretium pro re certa, & est emptio, per *l.* 5. §. 1. *de præscript. verb.* aut talis conventio de certo pretio pro re certa danda non præcessit, sed accipiens demum obligatur

ad rem

ad rem dandam postquam pecuniam accepit, quæ ut corpus consideratur, & est permutatio *d. l. f.* neque periculum rei dandæ pertinet ad eum, qui dedit pecuniam: verum eam, ob casu impeditam dationem, repetere potest: secus quam si est emtio. junge, §. 14. *infra.*

16. Si partim merx, partim pecunia detur, contrahentium mens, & id, quod prævalet erunt inspicienda; ut scil. si partes hoc velint, & pecunia prævaleat, sit emptio, vel si res prævaleat, & partes hoc velint, sit permutatio *l. 8. §. 1. de act. emt. l. 1. C. de permut. l. 18. de donat.* Si pecunia & res data sint æquales, & ejusdem pretii, in dubio emtio potius, quam permutatio erit: quia contrahentes præsumuntur elegisse firmiorum contractum, qui unius pœnitentia non potest dissolvi. Tandem ex *l. 1. C. de permutation.* secundum quosdam patet, quod etiam interdum, ubi res pro re datur, ex intentione & contrahentium voluntate possit esse emptio venditio; sc. ubi res loco pretii datur ei, qui rem habet venalem; secus, si detur res pro re, quam quis non habet venalem, & ubi forte inciderit, ut huic res alterius, illius alteri placeat, & de commutando inter se convenerint: veluti si arma cum armis, fundus cum fundo commutetur. *Vinn. §. 2. j. de emtione & venditione n. 6.* ubi in fine authoritate Salmasii *ex lib. de usur. c. 13.* hoc confirmat.

17. Possunt etiam permutari res incorporales cum incorporalibus; ut obligatio cum obligatione, actio cum actione: etiam beneficia ecclesiastica inter personas idoneas, consensu episcopi interveniente *c. 5. 6. 8. X. de rer. permut.* Dari debet ab utraque parte res propria: ad hoc scil. ut accipiens obligetur, & ut contractui satisfiat: quia si res aliena detur, accipiens non obligatur; & si pro re accepta talem det, non satisfacit contractui *l. 1. pr. in fin. § 1, 2, & 3. h. t.*

Quem §. 3. quidam absurdum, & corrigendum putant: alii eum conjungi volunt cum paragrapho quarto, ut sensus constet: alii, in eo referri Pedii sententiam, existimant, non probari. verum male; sententia enim Pedii hæc est; si tibi rem alienam dem, ut des mihi tuam, mihi non obligaris, neque agere potes præscriptis verbis ad interesse, si forte cessem dare, sed tamen rem repetere condictione causa data causa non secuta. Hinc alii dicunt, rem alienam quidem dari posse in permutatione (1) quia permutatio similis est emptioni, in quam venire potest res aliena *l. 2. ff. h. l. 28. de contrah. emt. l. 11. §. 2. de act. emt.* (2) in permutatione admittitur usucapio *l. 4. §. 17. de usucap.* (3) in permutatione evictio præstatur *l. 1. §. 1. h. t.* ita ut sit permutatio, ve-

rum non ut satisfiat contractui, per *dictos textus*: & ne agi possit ad interesse actione præscriptis verbis: quæ locum habet & ante & post mutuam rei dationem. *l.* 1. §. 1. *ff. h. t. l.* 5. §. 2. *in fin. de P. V. l.* 29. *C. de evict. l.* 7. §. 2. *de pact.*

Accipiens etiam rem propriam dare debet, & si dare non possit, ob moram commissam agitur ad interesse *l.* 5. §. 1. *de præscript. verb.* Uterque det rem à vitiis liberam *l. fin. ff. h. t. l.* 19. §. *penult. de ædilitio edicto.* ut contractus omni modo consumetur: ut sit perfectus, sufficit si ab unius parte rei datio intervenerit *l.* 5. §. 1. *de P. V.* ita ut non sit nuda conventio: hæc enim permutationem non facit; secus quam quidam putant ex *l.* 3. §. 4. *de condict. causa causa non sec.* quia in ea lege factum, sc. manumissio interceßit: & sic non est nuda conventio. *vide Franzk. de præscript. verb. n.* 35.

18. Si res promissa periit sine dolo vel culpa levi, periculum ad eum spectat cui debetur: scil. ut non possit agere adversus promittentem ad interesse, licet, dans rem datam interdum repetere possit *l.* 5. §. 1. *de præscript. verb. Struv, Ex.* 18. *th. atque* 11. *&* 12. *in fin.*

19. Datur ex hoc contractu actio præscriptis verbis ei, qui rem propriam & sanam dedit adversus accipientem, ut rem propriam & sanam præstet, aut interesse *l.* 5. §. 1. *de præscript. verb.*

20. In arbitrio dantis est, an hac actione velit uti, an vero, si alter non præstet ut oportet, velit datum repetere condictione causa data, causa non secuta *d. l.* 5. §. 1. *de præscript. verb. l. f. de condict. causa data. causa non secuta.* Nisi stipulatio præcesserit, quæ pœnitentiam excludit. *l.* 3. 7. *C. h. t.* vel alia causa, quæ eam impedit; *ut supra dictum*: si tamen accipiens non amplius rem possideat, contra tertium possessorem actionem non habet; quia cum eo non contraxit. *l.* 4. *C. h. t. arg. l. fin.* §. 1. *de contrah. emt. A. Fab. in C. h. t. d.* 9. *Carpz. p.* 2. *c.* 33. *d.* 24.

An etiam sit in arbitrio ejus, qui accepit, num velit rem præstare, an id quod interest restituere? disputatur: quidam affirmant ex *l.* 4 *&* 5. *C. h. t.* cumprimis, quia etiam in obligationibus dandi liberatur ab obligatione, præstando interesse: verum allegatæ leges potius contrarium probant, ut & omnes textus, qui in obligationibus dandi imponunt traditionis necessitatem debitori: & est in arbitrio actoris an velit rem, an interesse petere *l.* 1. *C. de rer. perm. l.* 9. *de P. V.* quo accedit, quod actio ad interesse non excludat rei præstationem *Franzk. h. t. n.* 61.

Lib.

Lib. 19. Tit. 5. de præscriptis verbis & in factum actionibus.

C. 4. tit. 64. de rer. permut. præscriptis verbis.

21. Actio præscriptis verbis vocatur etiam actio in factum : actio in factum civilis: actio incerti ad interesse. Ita ut omnis actio præscriptis verbis possit vocari actio in factum; quia plenis verbis rem, ut gesta, vel facta est ennarramus, sine speciali nomine: sed tamen non omnis actio in factum est actio præscriptis verbis, vel civilis; daptur enim, etiam actiones in factum prætoriæ §. *ult. J. ad L. A.* & ex aliis negotiis *Struv. Ex. 25. th. similiter. 23.*

22. Actio præscriptis verbis est actio in personam, quæ datur ei, qui dedit, vel fecit, adversus eum cui dedit, vel fecit, ad id, ut contractus impleatur, vel ut interdum interesse præstetur. *l. 5. §. 1. h. t.* An concurrere possit cum aliis actionibus civilibus & ordinariis? A pluribus negatur per *l. 1. pr. l. 2, 3. h. t.* Alii affirmant, *per l. 50. de contrab. emt, l. 23. comm. divid. l. 6. de rescind. vendit,* Prior opinio est vera; quia quamvis inter Jctos olim fuerit dissensus, tamen decisum tandem, eam non concurrere, ut patet ex legibus alleg. juncta *l. 4. de leg. commiss. Brunnem ad l. 2. C. de pact. int. emt. & vend.*

23. Contractus do ut facias est contractus innominatus, quo res propria datur, ut accipiens aliquod factum præstet *l. 5. §. 2. l. 7. & 24. ff. h.*

24. Contra accipientem datur actio præscriptio verbis, ut factum promissum præstet, aut interesse *l. 7. h. t.* Sive sit factum locari solitum, sive aliud, quod non solet locari: modo sit honestum & licitum *l. 5. §. 2. h. t.* Facta locari solita sunt facta, quæ pretio nummario æstimari possunt. Facta locari non solita sunt, quæ vel pretio nummario non solent æstimari *l. 1. §. 5. de extraord. cognit. l. 1. si mens. falf. mod. dix. l. 38. loc. cond. l. 6. §. 2. de post. l. 9. C. de profess. & med.* vel etiam simplicia, & non requirunt operam & industriam: ut servum manumittere.

Si factum sequi non possit, datur interdum condictio causa data, causa non secuta *arg. l. 5. §. 1. de P. V. l. 5. §. 2. & segq. de condict. causa data causa non sec. Struv. 25. th. Ex. hoc 26.*

25. Obligatur ad præstationem facti, vel ejus quod interest, si à dante rem propriam & à vitiis liberam acceperit; secus si fiat, dans

tantum rem datam repetere potest *l.* 1. §. 3. & 4. *de rerum permut. l.* 2. §. 2. *h.*

Sic etiam repetere potest ex pœnitentia antequam factum præstetur, modo accipientem præstet indemnem, *d. l.* 5. *pr. de condict. causa dat caus. non sec.* ut dicemus *suo loco*. Si accipiens rem alienam ex sua parte contractum impleat, subsistit ut articulus do ut facias: quia contractus æstimatur ex principio & initio suo, non ex eo, quod per accidens evenit. *l.* 8. *pr. mandat. Cui. ad l.* 5. §. 2. & 3. *h. t. Frantz. eod. n.* 13. & *seqq.* Unde, si res fuerit evicta, datur actio præscriptis verbis. *l.* 7. §. 2. *de pact. junge l.* 5. §. 2. *h. t. authores à Struvio d. Ex. alleg.*

26. Contractus facio ut des est contractus innominatus, quo factum quodcumque licitum præstatur, ut vicissim res ab altero detur *l.* 5. §. 3. 13. §. 3. *l.* 15. 22. *h. t.*

27. Initium hujus obligationis incipit à facto, licet forte conventio præcedat, ut alius rem promittat pro facto secuturo e. g. dabo tibi decem ut Stichum manumittas.

28. Hoc facto præstito, alter obligatur ad rem promissam præstandam, & facienti contra eum datur actio præscriptis verbis, ut id, de quo convenit, det, vel aliquando interesse præstet *d. l.* 15. & 22. *h. t. l.* 6. *C. de transf. l.* 7. §. 2. *de pact.* Isti, qui negant in hoc articulo actionem præscriptis verbis locum habere, nituntur *l.* 5. §. 3. *h. t. juncta l.* 4. *C. de dolo malo*, *vide Hahn. in not. ad Wesenb. Vinn. Select. quæst.* 1. *q.* 46. Prior opinio à pluribus est recepta; quia in hoc articulo non minus est synallagma & causa: sc. factum obligationem & actionem producens, ac in aliis.

Qui factum præstitit regulariter pœnitere non potest: quia factum infectum fieri nequit: nisi tale sit factum, quo aliquid ad alterum pervenit *l.* 4. *de condict. causa data causa non sec. juncta l.* 115. *de R. J.*

29. Contractus facio ut facias est contractus innominatus, quo factum quodcunque præstatur, ut vicissim factum præstetur aut interesse *l.* 5. §. 4, 5. *l.* 9. 18. 19. §. 1. *h. t.*

30. Initium obligationis est à facto præstito, & adversus alium, qui vicissim factum promisit, datur actio præscriptis verbis, ut vel factum præstet, vel interesse *dd. textibus*: tenetur quoque alter alteri de dolo, culpa lata & levi *arg. l.* 17. §. 2. *ff. h.* quia regulariter omnes hi contractus utriusque utilitatem respiciunt. *l.* 5. §. 1. *l.* 10. §. 1. & *d. l.* 17. §. 2. *h. t. l.* 5. §. 2. *commod.*

31. Huc referuntur, ut diximus, à doctoribus (1) contractus do ut suffragium feras: vel suffragium fero, ut des promissum *l. unica C. de suffragio.*

Referri

Referri potest vel ad contractum do ut facias, vel ad facio ut des. Suffragium est intercessio apud principem pro altero: vel commendatio negotii alterius à principe impetrandi.

32. Negotia talia esse debent, ut pro iis obtinendis intercessori licite modicum quid, vel quod operæ exhibitæ respondet promitti possit, & ille honeste accipere, ita ut non committatur crimen ambitus. de quo *infr.* Ex quo etiam patet, quod per Novel. 8. & 161. quæ de isto crimine loquuntur *l. un. C. de suffrag.* non abrogetur.

33. Is, qui accepit, obligatur operam promissam præstare, & alterum sua intercessione adjuvare; si, antequam quid acceperit, id, quod alter petit, sua intercessione & commendatione obtinuerit, promissum est præstandum, illudque consequitur actione præscriptis verbis; sicuti & is, qui dedit, adversus intercessorem eam habet *arg. l. 2. & 3. ff. h.*

34. Alii putant, competere condictionem certi ex suffragio; alii condictionem ex lege; alii interdum actionem de dolo. vide *Othonem Thaborem ad l. un. C. de suffrag.*

Huc referri solet (2) Cambium, quod, in genere, est permutatio pecuniæ cum pecunia. Et sic contractus do ut des, sive permutatorius. Est vel manuale, quo species monetæ invicem permutantur, e. g. pecunia minuta cum Imperialibus, & contra: vel literarium, in specie sic dictum, quo permutatur pecunia, ut alio certo loco, alia pecunia æquivalens, interveniente aliqua mercede, detur.

35. Quidam originem cambii deducunt à Gothis vel Longobardis, ex seculo 12. de quo tamen merito dubitaveris; quocumque enim tempore, propter commerciorum, & alias necessitates fuit cambiorum occasio.

36. Hic contractus non est nominatus, ut quidam volunt, propter nomen cambii: quia non est nomen proprium ex quo jure civili datur actio nominata & propria; nec est emtio & venditio, ut alii existimant: quia hic nulla est merx *Grot. l. 2. c. 12. §. 3. n. 4.*

37. In cambium deduci solet utrimque pecunia, ut tuto sine periculo & sine molestiis in hoc loco certa quantitas solvatur, & eadem in alio restituatur ab eo, qui curat cambium; sive qui pecuniam accepit. Id quod fieri solet per literas cambii, sive ad institorem, sive ad alium perscriptas.

38. Merx, quæ dari solet pro hac opera, vocatur collybus, symbola

44. Alteri adversus alterum ex hoc contractu datur actio præscriptis verbis, ad persequendum, quod alter alteri debet ex natura hujus contractus, vel ex pacto.

45. Si præmium statim non sit datum, casus vero adversus contigerit, quo res interierint, is, qui periculum suscepit, ex eo, quod nihil ipsi sit datum, pœnitere non potest: quod tamen alias in contractibus innominatis est permissum, antequam alius aliquid vel dedit, vel fecit: & in hoc hic contractus videtur ab aliis differre. vide dict. *Ex.* 25. *th. obligatur* 48. Ultimo loco huc refertur concessio salinarum, ut supra dictum.

46. Ex his omnibus, imprimis assecuratione & cambio patet, Grœnwegii, & aliorum opinionem, qui putant, hodie hujus tituli nullum esse usum, quia actionum nominibus non utimur, non esse veram *Halm. in not. ad Wesenb.*

47. Contractus reales veri & nominati sunt quatuor: Mutuum, Commodatum, Depositum & Pignus. Alii addunt *arrhæ dationem*, propter *l.* 17. *C. de fide instrum.* id quod & olim Baldus voluit in *l.* 2. *C. quando liceat ab emptione recedere:* verum horum opinio falsa est (1) quia arrhædatio non parit actionem personalem, sed eam tantum præparat *l.* 3. *C. de actione empt. & vendit. l.* 35. *ff. de contrab. empt.* (2) producit aut conditionem ex lege *l.* 17. *C. de fide instrumentorum*; aut conditionem sine causa *l.* 11. §. 6. *ff. de action. empt. & vend.* aut actionem empti utilem *d. l.* 11. §. 6. *de action. emt. & vend.* Lex 17. *C. de fide instrum.* nihil probat: quia in ista, vox *contractus* late quodam modo sumitur, ita ut quamcunque conventionem comprehendat, quæ obligationem producit. Sic interdum significatur obligatio ex delicto *l.* 20. *de judiciis.* Et è contrario in stricta significatione conventio, sive contractus bilateralis *l.* 19. *de V. S. Hahn. in not. ad Wesenber. de contrab. emt. n.* 3.

Lib. 12. *tit.* 1. *de rebus creditis, si certum petatur, & de condictione. C.* 4. *tit.* 1. *de rebus creditis, & jurejurando, tit.* 2. *si certum petatur.*

48. Mutuum est contractus realis, quo res fungibilis ita alicui datur, ut eadem in genere, non in specie reddatur. *pr. j. quib. mod. re contrab. oblig.* Mutuum esse contractum, patet ex §. *ult. tit. præced. & d. pr. j. h.* Nec obstat *l.* 19. *ff. de V. S.* quia in ista lege vocabulum *contractus* significat contractum bilateralem, ut modo dictum, qualis non est contractus

tractus mutui : neque in toto noſtro jure ulla reperitur actio, ex ipſo contractu mutui veniens, qua debitor adverſus creditorem agere poſſit, ut creditam pecuniam debito tempore recipiat ; & ſi nolit, tantum poteſt deponi *vide l. 19. C. de uſur. l. 9. C. de ſolut. & liberat.* & agi ad reſtituendum chirographum, non ex mutuo ; ſed ex quaſi contractu ; ſcil. condictione ſine cauſa *l. 1. §. ult. l. 2. de condict. ſine cauſa.* Non enim requiritur ad contractum, ut ſuum effectum extendat ad utrumque ; ſed ſufficit, ſi factus ſit ab utroque, licet unus tantum obligetur.

49. Mutuum non dividitur, ſed eſt unius generis ; ita ut diviſio (1) in mutuum naturale, civile & mixtum non ſit accurata, quod enim vocatur civile, non eſt mutuum, ſed contractus chirographarius, *ut ſuo loco videbimus* : & mixtum, non conſtituit diverſam ſpeciem ; nihil enim intereſt, ſive ipſe numerem nummos meos, ſive alius meo nomine. §. 43. *J. de R. D. Bachov. ad Tr. Vol. 1. d. 20. th. 1. lit. D. Struv. Ex. 16. th. 6.* nec (2) iſta, quando quidam dividunt in mutuum gratuitum & fœneratitium : uſuræ enim hic non ex mutuo, ſed ex ſtipulatu debentur, *l. 24. de præſcriptis verbis. Colleg. Jurid. Argent. de R. C. th. 7.* (3) in verum & præſumtum : tale enim non datur, verum eſt literarum obligatio.

50. Mutuum dare poſſunt (1) qui ſunt domini rerum : dominium enim transfertur in accipientem *pr. j. h. t.* quare res aliena non poteſt mutuo dari, licet, ſi de facto data ſit, mutuum interdum convaleſcat poſt conſumptionem *l. 13. 19. §. 1. ff. h. l. 7. C. h.* Si adhuc exſtet apud accipientem, domino datur rei vindicatio ; ſi dolo ſit conſumpta, actio ad exhibendum ; ſi bona fide, condictio ſine cauſa *arg. l. 32. ff. h.* vel etiam dominus actionibus ceſſis ab eo, qui rem alienam dedit uti poterit, *l. 2. C. h.* directam actionem mutui non habet, quia non contraxit. Interdum contra dantem furti actio, & alia remedia conceduntur. *vide Struv. d. Ex. 16. ineunt 15. th.* (2) qui habent rerum ſuarum adminiſtrationem & alienare poſſunt ; hinc furioſi, infantes ; quia deſtituuntur uſu rationis *l. 12. de R. C. l. 24. pr. de O. & A.* pupilli, minores, prodigi curatorem habentes, ſine tutorum aut curatorum authoritate & conſenſu mutuo dare non poſſunt : aut, ſi defacto dederint, mutuum non contrahitur, & nummi non fiunt accipientis : quia eſt defectus facultatis, *l. 5. 40. de R. J. l. 19. §. 1. de R. C.* verum, ſi adhuc exſtent, vindicari poſſunt ; ſi conſumpti ſint mala fide, datur actio ad exhibendum §. 2. *j. quibus alien. licet. arg. l. 11. de R. C.* quia pro poſſeſſore habetur. *l. 131. de R. J.* ſi bona fide ; vel etiam caſu perierunt, condictio ſine cauſa ; vel

ſecun-

secundum alios condictio certi ex mutuo: quia utilitatis gratia ex post facto mutuum convaleſcit, & ſic intelligunt *l.* 12. 19. §. 1. *ff. de R. C. l.* 24. *pr. de O. & A.* de viatico filiiſam. quod mutuo dedit. vide *l.* 17. *de R. C. l.* 18. §. 1. *de jud.* (3) ne ſpeciali ratione mutuum dare prohibeatur: ſic præſides provinciarum mutuo dare provincialibus non poſſunt *l.* 3. *C. ſi cert. pet. l.* 33. *de R. C.* ſecus quam eorum officiales *l.* 34. *d. t.* licet ipſis non ſit interdictum accipere, à non litigantibus; quia tunc ceſſat metus corruptionis, quæ alias prætextu fœnebris pecuniæ præſumitur in litigantibus. *d. l.* 34. *de R. C. junctâ l.* 16. *C. ſi cert. pet.* Hoc moribus hodiernis videtur abrogatum: quia noſtri magiſtratus ſunt perpetui, facit *l.* 34. *ff. de R. C.* De hoc tamen alii dubitant; quia rationes prohibitionis non ceſſant in noſtris magiſtratibus, licet ſint perpetui. *Strauch. diſſ.* 13. §. 3. *in fin.* Rationes cur præſides non potuerint mutuo dare, erant (1) quia provinciales facile ex terrore ad contrahendum compelli poterant *l. un. C. de contractibus judicum* (2) ne fraus fierit legi Cinciæ de xeniis non accipiendis prætextu mutui *l.* 6. *in fin. de officio proconſulis & ibi Gothoſr.* (3) neceſſitas & gravitas muneris, quod vel propterea contemni vel impediri poterat. *vide hic Salmaſ. lib.* 1. *de uſur. c.* 5. *p.* 106. *Huber. prælect. ad pand. h. t.* §. 7.

Quid obtineat ſi uxor marito pecuniam mutuo det? vide *l.* 51. *de donat. inter virum & uxorem.*

51. Mutuum accipere poſſunt omnes, qui obligari, & non prohibentur; hinc furioſi, mente capti, extreme ebrii non poſſunt ob rationis defectum; pupilli, minores, citra authoritatem tutorum, & curatorum conſenſum *l.* 9. §. 5. *& 7. de R. C. l.* 3. *C. de in integr. reſt. min. l.* 59. *de Oblig. & act.* filiiſam. pecuniam numeratam ob SC. Maced. adoleſcentes luxurioſi *l.* 12. § 11. *mand. l.* 24. §. 4. *de min.* non prohibiti poſſunt, ſive ipſi, ſive per procuratores, ex quorum contractu hîc immediate acquiritur obligatio *l.* 6. §. 1. *de neg. geſt. l.* 9. §. 8. *de R. C. l.* 2. C. *per quas perſon. cuique acquir.* ita ut procurator nudum præſtet miniſterium *l.* 53. *de A. R. D.* fictæ perſonæ; ut ſunt civitates, univerſitates, eccleſiæ, collegia: de quibus notandum: quod niſi ipſæ per ſe mutuum acceperint, ſed per ſuos adminiſtratores, non obligentur; ſi non probetur, pecuniam verſam eſſe in earum utilitatem *l.* 27. *ff. de R. C. arg. N.* 120. *c.* 6. §. 3.

Et, ſi verſa non ſit, civitates tutæ ſunt perpetua exceptione non factæ verſionis in utilitatem, non autem exceptione non numeratæ pecuniæ,

ut quidam putant: vide Fachinæum *lib. 2. controvers. 87.* quia hæc contractus nullitatem respicit, illa validitatem: hæc numerationem non factam esse dicit; illa eam factam præsupponit.

Sufficit, si semel in utilitatem civitatum pecunia sit versa, licet forte casu fortuito illa cesset. *arg. l. 10. §. 2. de negot. gest. junge hîc totam dissertationem Grotianam Bæsler. de eo quod civitas egit.* Quia versio in utilitatem est facti, est probanda a creditore, qui hoc asserit; si scil. agat contra universitatem; secus, si contra administratores, & illi excipiant mutuum acceptum universitatis nomine, & versum in ejus utilitatem; quia tunc ipsi exceptionem probant, *arg. l. 19. de probat.* etiam per conjecturas probabiles. *Struv. de Ex. 16. th. 19, 20, 21. in fin.* Huc referri debeat, si tempore mutui civitas pecunia opus habuit? dubitatur. *Fach. 2. c. 76.*

Si pecunia non sit versa in utilitatem civitatum, administratores & eorum heredes tantum conveniri possunt condictione ex mutuo, si creditor eorum fidem sit secutus *l. 27. de R. C.* secus, si eorum fidem non sit secutus: quia tunc condictione causa data, causa non secuta agit. *Bach. ad Treutl. vol. 1. disp. 20. th. 5. lit. E.* Ut creditor caute suas actiones instituat, videre debet, an facile versionem in utilitatem possit probare; aut, si hoc non possit, contra administratores agat, si solvendo sint; tunc enim nihil probat §. 5. *j. quod cum eo qui in aliena potestate.*

Hæc exceptio locum habet in mutuo & similibus negotiis, quibus res administatori credita repetitur: in emptione annuorum reddituum &c. in aliis contractibus sufficit, si omnia rite & solenniter sint peracta e. g. in emptione & venditione. *Struv. d. Ex. 16. th. Caterum 23.*

Si civitates per se, vel per suos delegatos in comitiis pecuniam mutuo accipiant, obligantur, sive pecunia vertatur in utilitatem, sive non; etiamsi statim alteri civitati iterum mutuo dederint *l. 16. de VS. Grot. 2. c. 14. §. 11. & 12.* ita tamen ut interdum, si sit justa causa, non minus in integrum restitui possint ac privati. *l. 3. C. de jure reip. l. 4. ex quibus caus. major. Grot. d. 2. c. 14. in pr.* & ibi Bodin. cujus opinionem probamus.

52. Mutuum consistit in rebus, quæ pondere, numero, & mensura constant, id est, quæ aliter determinari & certa species fieri, & in commercia hominum venire non possunt, quam per pondus, numerum vel mensuram. *pr. j. h. t. l. 2. §. 1. de R. C.* Dicuntur alio nomine genera, & res fungibiles: quia, si tantundem in genere

restituatur

restituatur in eadem bonitate & qualitate, id, quod restituitur, fungitur vice ejus, quod quis accepit; ita ut perinde sit, ac si eadem res accepta restituatur e. g. si quis 100. mutuo dederit, & alios 100. ejusdem bonitatis & qualitatis recipiat, perinde est, ac si ii ipsi nummi restituerentur, quos accepit; idem dicendum de vino, tritico, hordeo &c. Omnes hæ res non modo functionem recipiunt in eadem substantia & qualitate, verum etiam usu. Huc referri potest panis, caro, pisces, si ad pondus dentur, sicut plerumque fieri solet: secus, si tantum ad numerum; tunc enim functionem in genere non recipiunt. *Vin. in pr. j. h. t. n. 2.* Hæc etiam est ratio, cur grex & jumenta, licet numerari possint, non sint objectum mutui; sicut nec equi & alia corpora: sc. non recipiunt functionem in suo genere; verum si quis tantumdem numero restitueret, interdum plus, interdum minus redderet, propter inæqualem æstimationem.

Quidam putant, gregis posse esse mutuum: quia numerari potest, *arg. l. 35. §. 5. in pr. & 6. de contrah. empt.* verum *d. l.* nihil probat: per rationem, quam diximus; facit *l. 68. §. ult. & l. seq. de usufr.* in qua gregis verus usufructus constituitur; & sic grex non consistit in abusu, quod tamen requiritur in mutuo. *Strauch. d. diss. 13. th. 8.* An limum, lapides, ligna ad domum exstruendam, & similia mutuo dari possint? quidam affirmant: *Lauterbach. h. t. §. 24.* alii negant; quorum opinio vera est. *vide Hahn. ad Wesb. h. t.*

53. Forma mutui in eo consistit, ut res tradatur, sive vere, sive ficte: modo in ficta traditione expressa sit oblatio & acceptatio, id quod in *l. 34. ff. mandati* non est factum: licet enim per literas mutuum petitum fuerit, à domino tamen non erat responsum, & nulla acta acceptatio: ita ut *d.* lex 34. secundum quosdam non videatur contradicere *l. 15. ff. de reb. cred. vide tamen supra de R. D. p. 206. in med.* Exempla fictæ traditionis, quæ sit celeritate conjungendarum actionum *l. 3. §. 12. de donat. int. vir. & ux.* sunt in *l. 9. §. ult. l. 10. l. 11. de R. C.* modo debitor pecuniam vere acceperit: sive ab alio, ut in *d. l. 11.* sive jam apud se habeat, ut in *l. 15. h. t.* alias si alicui idem chirographum, ut exigat pecuniam, eamque mutuo habeat, nihil autem ob inopiam debitoris accipiat, sufficit, si reddat mihi chirographum. *Carpz. p. 2. dec. 129.*

54. Traditio ita debet fieri, ut dominium in accipientem transferatur; id quod expresse dicitur *pr. j. h. junct. §. 2. quibus alienare licet nec ne* & pluribus aliis textibus, qui dominium transferri probant. Valet etiam, si tibi pecuniam donem, ut eam vicissim mutuo mihi des *l. 20. de R. C. vide hic vinn.*

§. 1. *j. quibus alienare licet. Hanb. ad Wesenb. in tit. de reb. cred. Strauch. diss.* 13. *th.* 2. *in med.* ubi laudat Fabrottum, quod eo nemo nervosius, & urbanius hîc disputaverit contra Salmasium.

Et ut tantundem in eodem genere, eadem bonitate, & qualitate restituatur; licet per accidens evenire possit, ut res mutuo data, quia forte mutuo accipiens opus non habuit, in specie restituatur *l.* 2. *& 3. ff. de reb. cred. Schilt. Ex.* 22. *th.* 4. *Struv. d. Ex. th. consist.* 25. *&* 26.

55. Hinc sequitur (1) quod non possit conveniri ut mutuo accipiens pro 10, undecim restituat; hic enim undecimus non potest peti ut usura; quia in contractibus stricti juris usuræ tantum debentur ex stipulatione, non autem ex pacto *arg. l.* 3. C. *de usur.* excipe, si quis mutuo acciperet decem modios frumenti, vel tot amphoras vini, ut undecim redderet: tunc enim debetur ex nudo pacto: quia est legitimum *l.* 12. C. *de usur.* Idem dic, de usuris civitatibus &c. solvendis *vide supra tit. praced. de pact. leg.* nec ut donum *arg. l.* 26. *de probat.* Si stipulatio interponatur, peti possunt: neque enim juri naturæ, *ut mox dicemus*, contrariæ videntur esse: neque contra naturam mutui; quod quidem ex se est gratuitum, tamen non repugnat, quo minus, si promittantur, ut dictum, peti possint *Grot. l.* 2. *c.* 12. §. 20. *Franzh. l.* 2. *resolut.* 10.

Moribus nostris etiam ex lege e. g. in Imperio Romano-Germanico *Recess. deput. de anno* 1600. §. *So vil nun: vers. oder aber R. A.* 1654. §. *anreichend die Kunfftige zins* 168. & sic ex natura mutui, & nudo pacto debentur. *Simon van Leven, censura forensi lib.* 4. *c.* 4. *n.* 4. *Schilt. Ex.* 22. *th.* 15. (2) ut idem corpus reddatur: quia hoc pactum est contra naturam mutui, & facit, ut fiat alius contractus: vel commodatum, vel contractus innominatus, *l.* 3. §. *f. l.* 4. *ff. commod. arg. l.* 8. *in pr. ff. mandati*: ita, ut isti videantur errare, qui putant in hoc contractu qualemcunque satisfactionem sufficere. Idem dicendum, si ab initio convenerit, ut pro frumento vinum, vel aliud quid solvatur, *l.* 5. *l.* 7. *C. de rer. perm.*

(3) Sic, aliud genus pro alio, invito creditore, solvi non potest, *l.* 2. *& 3. ff. de reb. cred.* unde dicimus; quod, si pecunia mutuo sit data, ejusque bonitas vel intrinseca, quæ consistit in materia, e. g. auro, argento puro, vel non puro: vel extrinseca, quæ consistit in valore, post contractum mutetur; debeamus regulariter respicere bonitatem, quæ fuit tempore contractus: quia alias mutuo accipiens, non tantundem, sed interdum plus, interdum minus restitueret, *l.* 3. *b. t. l.* 69. *de contrah. emt. c. alm. junct. c. cum canon. X. de cens. exact. & procurat. Carpz. p.* 2. *c.* 28. *d.*

28. *d.* 2,4. 5. *lib.* 5. *Resp.* 9. licet non negemus, in pecunia non tam corpus, quam quantitatem spectari *arg. l.* 94. §. 1. *de solut. l.* 1. *de contrah. empt. Struv. d. Ex.* 16. *th. atque hinc* 29. *& seq.* limita quæ diximus nisi (1) nec creditor, nec debitor damnum incurrat, si solutio fiat in moneta mutatæ bonitatis *arg. l.* 24. §. 1. *ff. de pignoratit. act.*

De materia nummi; an possit pro lubitu mutari; vel etiam plane alia substitui, quam quæ est in communi gentium usu. *vide Grot.* 2. *c.* 12. §. 14. *Instit. nostr. Jur. Nat. & Gent. d. c. q.* 25. (2) nisi pecuniæ reddendæ qualitas à contrahentibus sit expressa: tunc enim in illa solutio debet fieri, modo tale monetæ genus, quale expressum est, exstet: aliàs solutio fit in aliis nummis, qui æquivalent, & conveniunt in bonitate intrinseca cum ea, quæ in conventione est expressa *arg. l.* 41. §. 2. *de leg.* 3. (3) nisi debitor sit in mora solvendi. *arg. l.* 21. §. 3. *de act. emt.*

56, Sicut creditor invitus non cogitur accipere particularem solutionem: sive per partes *l.* 41. §. 1. *de usur. l.* 9. *C. de solut.* nisi pars debiti sit illiquida *l.* 21. *h. t.* de quo plura dicemus suo loco; ita etiam æstimatio, invito creditori regulariter pro re credita obtrudi non potest *arg. l.* 2. §. 1. *de reb. cred.* Excipitur (1) si res à debitore præstari nequeat (2) si creditor ob moram commissam à debitore in solvendo non sit contentus rei præstatione, sed æstimationem petat. Si debitor ex contumacia non velit restituere rem, cujus tempotis, & loci ratio haberi debeat in æstimatione, an contractus, an litis contestatæ, an rei judicatæ? vide *l.* 22. *ff. de reb. cred. Struv. d. Ex.* 16. *th.* 37.

57. Actio, quæ oritur ex hoc contractu, est condictio certi ex mutuo, qua creditor agit adversus debitorem, ut tantundem in genere in eadem qualitate, & bonitate restituat *pr. j. h. in f. l.* 2. §. 1. *h. t.* vocatur hæc actio alias actio calendarii *l.* 39. §. 14. *de administrat. & peric. tut:* sive actio mutui *l.* 5. *C. quibus non objicitur long. temp. præscript.* quæ quidem appellatio maxime propria est. Cum fundamentum hujus actionis sit contractus mutui, creditor eum probare debet *arg. l.* 2. *ff. de probat.* & si e. g. per testes probetur, nec isti recordentur quantitatis, iudex concurrentibus aliis circumstantiis ratione quantitatis actori juramentum deferre potest *Carpz. part.* 2. *c.* 29. *d.* 14. *p.* 3. *c.* 22. *d.* 9.

Lib. 22. tit. 1. de usuris, & fructibus, & causis, & omnibus accessionibus & mora, C. 4. tit. 32. de usur.

58. Quamvis jure civili mutuum sit gratuitum, tamen non tantum moribus, legibus atque statutis aliorum populorum, verum etiam nostro jure usuræ in eo debentur, quando stipulatione sunt promissæ, *ut diximus. l. 121. de V. S.* in qua, pro *nova*, non recte legitur *nova obligatione.*

Usura est quantitas, sorti accedens, præstanda in re ejusdem generis *l. 32. & fin. C. h. t.* Consistit proprie tantum in quantitatibus, sive rebus fungibilibus, non autem in corporibus *l. 3. §. ult. h. t. l. 8. C. si certum pet.* nisi quatenus ut æstimata considerantur *l. 25. C. h. t. l. 17. §. ult. ff. eod.* & si alia res solvatur, quæ non est ejusdem generis, non tam est usura, quam aliquid loco usuræ *l. 14. 16. C. h. t.* Sors est ipsa quantitas debita *l. un. §. 4. in fin. C. de rei ux. act. l. 58. §. 6. ad SC. Trebell.* Est vel compensatoria, vel punitoria, vel lucratoria.

59. Usura compensatoria est usura, quæ præstatur propter usum rei fungibilis, qui creditori decedit, & debitori accedit. *l. 4. C. depos. l. 58. §. 6. ad. SC. Trebell.* Usura punitoria est usura, quæ præstatur ob moram, vel fidem contractus violatam. *l. 1. §. 1. l. 17. §. 3. h. t.* Usura lucratoria est usura, quæ præstatur propter solum lucrum. Vocatur à doctoribus mordax, sive mordens; quia offendit charitatem erga proximum: vel propter personam debitoris, quem usu rei nostræ gratis interdum juvare debemus: vel propter nimiam quantitatem, dum sc. modum in iis exigendis excedimus. Alii rejecta hac communi divisione, dicunt usuras esse vel usuras in specie, vel fœnus, quod in pecunia mutua ex stipulatione debetur. *l. 3. C. h. t. fac. l. 10. §. 3. ff. mandat. Bachov. in not. ad Wesenbec. h. t. n. 5. Struvh. diff. 18. th. 13.* Communis divisio videtur retinenda; imprimis cum in nostro jure usura & fœnus sæpe promiscue usurpentur. *l. 4. de naut. fœn. l. 58. §. 2. ad SC. Trebell. l. 11. §. 15. de leg. 3.*

60. Usuræ compensatoriæ & punitoriæ omni jure, sc. jure naturæ, divino, canonico & civili sunt permissæ; quia faciunt ut æqualitas servetur inter contrahentes, quam natura imperat, & vult, ut is, qui plus habet quam ipsi debetur, reddat illi, qui minus habet. *Grot. 2. c. 12. §. 8. 20. & ibi Osiand. Seld. lib. 6. c. 9, & 10.* ubi agit de distinctione, inter usuras, & pulverem usurarum: sc. quando aliquid datur vel in antecessum

spe

ſpe mutui accipiendi, & refertur ad uſuras antevertentes: vel poſtea & refertur ad ſubſequentes. Uterque etiam Judæis inter ſe certis caſibus erat permiſſus, & ab Hebræorum magiſtris introductus. Lucratoriæ ſive mordaces ſunt prohibitæ, etiam noſtro jure civili *arg. l. 26. C. h. t.* jure can. *c. 1. 8. 16. X. h. t. Struv. Ex. 27. th. accedit. 43.*

61. Ratione quantitatis exigendæ dividitur in *centeſſimam*, quando ſingulis menſibus unus ſolvitur pro centum & ſic 12. per annum, vocatur centeſſima, quia centeſſima pars aſſis uſurarii ſingulis menſibus ſolvitur, & ſortem centeſſimo menſe adæquat: & *minorem*, quæ nomen ſortitur à partibus aſſis, qui dividitur in duodecim uncias; ſc. *ſextantem*, quando duo pro centum ſolvuntur per annum: *quadrantem*, quando tres; *trientem*, quando quatuor; *quincuncem*, quinque; *ſemiſſem*, ſex; *ſeptuncem*, ſeptem; *beſſem*, octo; *dodrantem*, novem; *dextantem*, decem; *deuncem*, undecim; *unciarum*, unus. *l. 26. C. de uſur. & ibi Gothofr. Struv. d. E. 27. th. ne autem 49.* Centeſſima eſti permiſſa in pecunia trajectitia *d. l. 26. §. 1.* in ſpeciebus, quarum pretium variat *d. l. 26. §. 1. l. 28. C. eod. junge hic N. 32. c. 1. 34. c. 1.* quando quis non ſolvit poſt tempora judicati *l. fin. C. de uſur. rei jud.* quando tutor clam pecuniam pupilli in ſuos uſus convertit. *l. 54. de adminiſtrat. tut. junge l. 38. de N. G.* In pacto antichreſeos, ubi fructus ſunt incerti *l. 17. C. h. t. vid. 4. C. de ædif. priv.* trientes permittuntur illuſtribus; ſemiſſes vilioribus; mercatoribus beſſes. *d. l. 26.* in Imperio Romano Germanico quincunces approbantur. *R. ſ. de anno 1577. tit. von Wucherlichen contracten. de an. 1654. §. anreichend. die Kunfftige Zins.*

62. Præterea ad modum uſurarum pertinet, quod non debeant excedere alterum tantum ſortis; & Imperator non vult curſum uſurarum ultra duplum procedere *l. 27. §. 1. C. h. t.* in quo ineluditur ſimplum, ſic in *N. 121. c. 1. & 2.* debitor quingentorum aureorum liberatur quando ſolvit mille. Et ſi errore ſint ſolutæ, ſorte adhuc debita, ei imputantur *l. 26. pr. de condictione indeb.* etiamſi particulatim fuerint ſolutæ; *N. 121. c. 1. & 2. N. 138.* quia acerbus debitorum exactor non debet eſſe melioris conditionis, quam benignus dilator; nec diligens in ſolvendis uſuris debitor deterioris, quam tardus & morator. Jure veteri aliud obtinuit *l. 10. C. h. t.* ſicut & ex deciſionibus Electoralibus Saxoniæ; niſi creditor fuerit in mora accipiendi ſortem. *Struv. Ex. 27. th. 52.* Sic aut & hodie hoc jus non obſervatur moribus, quacunque ratione ſolvantur: quia ſunt compenſatio uſus & ejus quod intereſt *Grawweg. C. h. t.*

63. Sic

63. Sic constituum; *nullo modo liiere cuiquam, usuras prateriti temporis vel futuri in sortem redigere, & earum iterum usuras stipulari. Sed si hoc fuerit subsecutum, usuras quidem semper usuras manere, & nullum usurarum aliarum incrementum sentire: sorti autem antiquæ tantummodo incrementum usurarum accedere. l. 28. C. h. t.*

Si hoc fiat, vocari solet anatocismus; quem hæc lex omni modo prohibet, ita ut ne quidem novatio hîc locum habeat, si usuræ per eam in sortem redigantur in fraudem legis *junge l. ult. C. de usur. rei jud. l. 26. §. 1. de condict. indeb.* An, si usuræ ab aliquot annis debitæ non misceantur sorti, sed super illis facta liquidatione, *nach beschener abrechnung* specialis fiat obligatio, anatocismi prohibitio locum habeat? Plures negant, & creditori, ut sit tutus, hoc consilium dant. *Cothm. vol. 1. conf. 18. n. 218.* quia (1) termino elapso usuræ vel solutæ, vel debitæ non amplius sunt usuræ *l. 58. §. 1. de administr. & peric. tut.* (2) sorti mixtæ tantum sunt illicitæ. (3) Si hodie mihi à debitore sint solutæ, cras vel ipsi, vel alii sub usuris dare possum: cur non statim? (4) experientia & consuetudo hoc probat. Contra hos disputat *Franzh. 2. resol. 10.* (1) quia Justinianus in *d. l. 28.* dicit: *nullo modo* ergo nec hoc modo (2) quia novationem prohibet; ergo & hoc (3) admixto sortis non est causa efficiens hujus prohibitionis. Hæc opinio juri nostro videtur conveniens; licet forte moribus non obtineat. Neque usuræ usurarum in condemnationem deductarum debentur. *l. 3. C. de usur. rei jud.* Neque obtentu moræ, quod creditor ideo alteri usuras propter pecuniam mutuo acceptam, & sic usuras usurarum solvere coactus fuit: licet debitor in instrumento promiserit, se quicquid creditor nomine sortis solverit, & expenderit, restituturum: quia juridice hoc intelligendum de vere debitis, & necessario solvendis. *Franz. d l.*

Anatocismus non est (1) quando personæ mutantur; ut si quis à meo debitore usuras acceperit, & ob moram vel aliam rationem propter eas mihi usuras debeat, exemplum est in tutore *l. 7. §. 1. l. 28. § 1. de administr. & peric. tut.* (2) si fidejussor nomine alieno usuras solvat, & propterea usuras petat: quia tunc ut sors considerantur (3) si debitor sortem & usuras ab alio sibi debitas suo creditori deleget. (4) aliud volunt obtinere moribus in annuis reditibus, nec non in debitis fisci & civitatum. *Struv. Ex. 27. th. 51.*

64. Qui amplius, quam jure permissum est usurarum nomine accepit, non quidem amittit sortem; sed aut sorti est imputandum, aut restituen-

ſtituendum per condictionem indebiti *l.* 9. 20. *C. h. t. l.* 26. *de condict. indeb.* neque uſurarum promiſſio vitiatur; verum aliis pœnis ſubjicitur. Olim in quadruplum condemnabantur *l.* 2. *C. Theodoſ. de uſur.* Jure Juſtinianeo infamia illis irrogatur. *l.* 20. *C. ex quibus cauſ. maj.* Jure canonico non habent teſtamenti factionem *c. quamquam de uſur. in 6to.* ex communicantur. *c.* 1. *X. de uſur.* privantur honeſta ſepultura *c.* 2. *de uſur. in 6to* ſecundum Receſſum Imperii Romano-Germ. 1548. *in Reformat. polit. von Wurcherlichen contracten* amittunt quartam partem ſortis. Imo judex ex officio in eos inquirere, & criminaliter extra ordinem punire poteſt. *arg. l.* 13. *in pr. de off. præſ. c.* 15. X. *de uſur. l.* 3. *de crim. ſtellion.* quia ſunt violatores optimarum legum publicarum. Nec excuſantur, ſi per modum pœnæ hoc fiat in mutuo, in fraudem legis 15. 16. *C. h. t.* licet alias lex 26. *C. h. t.* ad pœnam conventionalem non pertineat *arg.* §. *ult. j. de V. O.* Ad convincendos uſurarios, ſeu, ad probandam uſurariam pravitatem tenentur edere libros rationum, ſi de eo manifeſto conſtet. *Berlich. p.* 1. *dieſ.* 56. *n.* 3. 11.

65. Uſuræ debentur vel non promiſſæ, vel niſi ſint promiſſæ. Non promiſſæ debentur punitoriæ, ſecus quam compenſatoriæ, in contractibus b. f. propter moram in ſolvendo commiſſam *l.* 32. §. 2. *h. t.* In imperio Romano Germanico, etiam in mutuo ſic deberi volunt, ex R. J. Spierenſi 1600. §. *So viel nun, ibi: So ordenen unndt Wollen Wir daſs ſolch intereſſe ſc. in mutuo à tempore moræ geſtattet, unndt derentwegen dem creditori 5 voor* 100. *bezahlet werden.* vel ſi negoſtiorum geſtor alienam pecuniam apud ſe heberet, eamque non daret fœnori, cum poſſet & deberet *l.* 24. *C. h. t.* In contractibus ſtricti juris non debentur niſi promiſſæ, ſive ſint punitoriæ, ſive compenſatoriæ *l.* 3. *C. h. t.* etiam poſt litem conteſtatam *l.* 38. §. 7. *h. t. non obſt. l.* 35. excipitur (1) actio ex teſtamento. *l.* 34. *h. t. l.* 48. *de leg.* 2. *l.* 1. *C. de uſur. & fruct. leg.* (2) fiſco ex omni contractu propter moram debentur uſuræ *l.* 17. §. 5. *l.* 43. *h. t.* non vero ex cauſa pœnali *l.* 1. *C. de fiſcal. uſur.* (3) actio rei judicatæ. *l.* 2. *C. de uſur. rei jud.*

66. Promittuntur in caſum moræ, vel in compenſationem uſus, aut pacto aut ſtipulatione. Ex pacto contractibus b. f. in continenti adjecto debentur civiliter *l.* 5. *C. de pact. int. emt. & vendit. l.* 24. 26. *depoſ.* ex intervallo naturaliter *l.* 3. *C. h. t. l.* 8. §. *fin. de pignorat. act.* quia jure civili tale pactum tantum producit obligationem naturalem: de quo dictum *tit. præced.* In contractibus ſtricti juris interdum, *vide ſupra* §. 55. quibus adde.

Si pacto sint promissæ, & per errorem solutæ, nec repeti, nec in sortem imputari possunt: quia naturaliter debentur *l. 3. C. h. t.* & si pignus hoc in casu datum sit, retineri potest, usque dum solvantur *l. 4. C. h. t.* sc. propter usuras promissas tempore dati pignoris; non autem propter futuras. *Brunnem. ad l. 4.* modo non fuerit in solam sortem obligatum sub particula *taxativa l. 11. §. 3. de pign. act.* juncta *l. 8. §. ult. eod. l. 28. qui pot. in pign. Stranch. diss. 18. th. 14.* sicut fidejussor; si tali promissioni accesserit, cum effectu convenitur *§. 1. J. de fidej.* Si in posterum promissor solvere non velit, licet per plures annos fecerit; cogi non potest *l. 28. C. de pact. l. 7. C. h. t.* an autem in dubio ex diutina solutione præsumantur stipulatione fuisse promissæ? *vide l. 6. ff. & 7. C. h. t.* In casu, ubi stipulatione semisses sunt promissæ, per plures autem annos quincunces solutæ, tacito pacto majores videntur remissæ. *l. 13. ff. h. 5. C. h. t.* quia leges ad liberandum, quam obligandum sunt proniores. Quot anni requirantur? in dictis legibus non exprimitur. *Struv. d. Ex. 27. th. 47. in fine.*

67. Stipulatione promissæ in omnibus & b. f. & stricti juris judiciis debentur *l. 24. de præscript. verb. l. 11. 12. ff. l. 1. 3. C. h. t.* Consequimur eas interdum retentione; si sc. debeantur ex nudo pacto, quod non est adjectum contractui b. f. in continenti: nisi certis in casibus, ubi peti possunt condictione ex lege *arg. l. 30. h. t. ut patet ex dictis.* interdum actione, quæ datur ex principali contractu b. f. cui in continenti pactum adjicitur *l. 3. l. 4. C. depos.* interdum actione ex stipulatu *l. 1. C. de jud. l. l. 9. de R. C. 29. h. t.* Interdum officio judicis; si sc. petantur ob moram, vel fidem contractus violatam. *l. 13. 26. de pign. act.*

68. Desinunt deberi 1) obligatione principali extincta; sive solutione totius debiti *l. 41. §. 1. h. t. l. 49. §. 1. de act. emt. l. 4. C. depos.* sive quacunque alia satisfactione, aut liberatione *l. 4. §. 3. & 7. de re jud. l. 52. 54. de solut.* etiam præscriptione *l. 26. in pr. C. h. t.* (2) oblatione, consignatione & depositione *l. 6. 11. 19. C. h. t. l. 9. C. de solut.* si sc. ex conventione, aut mora debeantur: imo, sola oblatione, si incipiant currere propter moram ex persona *arg. l. 91. §. 3. de V. O. d. l. 9. 11. C. h. t.* (3) remissione *l. 40. de R. C.* interdum totali, quando tota usurarum obligatio tollitur, sive per omissionem petitionis usurarum præteritarum *l. 17. §. 1. h. t. & ibi Brunn.* sive per solius sortis acceptationem sine protestatione *arg. l. 4. §. 1. quib. ex caus. pign. solv. Struv. d. Ex. 27. th. 56.* interdum partiali; quando sc. minores usuras accipi-

accipimus, quam in ſtipulationem ſunt deductæ? *l.* 13. *ff. l.* 5. C. *h. t.* Huc refertur quando de ſorte actum eſt, & judex uſuras non adjudicavit. *l. fin.* C. *de uſur. rei jud. l.* 26. *pr.* C. *h. t.* vel quando prohibuit ne ſolvatur *Carpz. p.* 2. *c.* 30. *d.* 24.

An reſcriptum moratorium ſiſtat curſum uſurarum? aff. quia alias onus debitoris contineret, non commodum. *Inſt. noſtr. jur. publ.* 3. *tit.* 2. §. 32.

Si tamen debeantur ex ſtipulatione ſeparata, vel interdum pacto, licet peremta ſit obligatio principalis, adhuc peti poſſunt *l.* 1. C. *de jud. l.* 75. §. *pen. de V. O.*

69. Cum jure canonico uſuræ lucratoriæ ſint prohibitiæ, alius contractus introductus eſt, quo annuæ penſiones, certa pecunia veluti pretio conſtituto, venduntur, ut tradens ſc. creditor repetere illud non poſſit, ſed debitor, ſi velit, reluere, & ſic neceſſitate annuæ præſtationis ſe eximere. *c.* 1. 2. *in extrav. comm. de empt. & vendit.* Hæ penſiones ſive reditus differunt quidem à mutuo, & uſuris, tamen affinitatem quandam cum iis habent.

70. Reditus annuus eſt jus ſingulis annis certam præſtationem, vel ex re, vel à perſona exigendi, certo pretio, velut venditione conſtitutum. Eſt vel realis, vel perſonalis.

Realis eſt jus in re, ſingulis annis certam præſtationem ex re aliena exigendi, venditione & quaſi traditione conſtitutum.

Perſonalis eſt jus, quo ſola perſona promittentis ſine reſpectu ad certam rem obligatur, ut annuatim certam pecuniam, ſeu reditum ſolvat. *Frantz. Ex.* 9. *q.* 5. putat hunc reditum eſſe velamentum emtionis: quia non eſt pretium & merx; & eſſe uſuram pro mutuo. *junge* 1. *reſolut.* 1. Ex priori datur actio realis confeſſoria *vide ſupra p.* 238. Si caſu fiat, ut non poſſint exigi, periculum ad exemplum emtionis pertinet ad emtorem *Struv. Ex.* 27. *th.* 60.

71. Huc referuntur *montes pietatis*; quorum leges ſunt, ut pauperibus detur ad ſummam trium ſcutatorum ſine pignore & uſura: pro amplioribus ſummis pignoribus caveatur, & in ſingulos menſes modicum quid pendatur. Si intra annum pignus non reluatur, auctioni ſubjicitur, & quod debitum excedit, domino reſtituitur. Similem naturam habent *Lombardiæ*; & apud Hiſpanos contractus, quem vocant *Mohatra*: quando is, qui eget pecunia emit merces ſummo pretio in diem ſolvendo, & ſtatim eidem pecunia numerata pretio infimo revendit. *Puffend. lib.* 5. *c.* 7. §. 12.

tractus mutui : neque in toto noſtro jure ulla reperitur actio, ex ipſo contractu mutui veniens, qua debitor adverſus creditorem agere poſſit, ut creditam pecuniam debito tempore recipiat ; & ſi nolit, tantum poteſt deponi *vide l. 19. C. de uſur. l. 9. C. de ſolut. & liberat.* & agi ad reſtituendum chirographum, non ex mutuo ; ſed ex quaſi contractu ; ſcil. condictione ſine cauſa *l. 1. §. ult. l. 2. de condict. ſine cauſa.* Non enim requiritur ad contractum, ut ſuum effectum extendat ad utrumque ; ſed ſufficit, ſi factus ſit ab utroque, licet unus tantum obligetur.

49. Mutuum non dividitur, ſed eſt unius generis ; ita ut diviſio (1) in mutuum naturale, civile & mixtum non ſit accurata, quod enim vocatur civile, non eſt mutuum, ſed contractus chirographarius, *ut ſuo loco videbimus :* & mixtum, non conſtituit diverſam ſpeciem ; nihil enim intereſt, ſive ipſe numerem nummos meos, ſive alius meo nomine. §. 43. *J. de R. D. Bachov. ad Tr. Vol. 1. d. 20. th. 1. lit. D. Struv. Ex. 16. th. 6.* nec (2) iſta, quando quidam dividunt in mutuum gratuitum & fœneratitium : uſuræ enim hic non ex mutuo, ſed ex ſtipulatu debentur, *l. 24. de præſcriptis verbis. Colleg. Jurid. Argent. de R. C. th. 7.* (3) in verum & præſumtum : tale enim non datur ; verum eſt literarum obligatio.

50. Mutuum dare poſſunt (1) qui ſunt domini rerum : dominium enim transfertur in accipientem *pr. J. h. t.* quare res aliena non poteſt mutuo dari, licet, ſi de facto data ſit, mutuum interdum convaleſcat poſt conſumptionem *l. 13. 19. §. 1. ff. h. l. 7. C. h.* Si adhuc exſtet apud accipientem, domino datur rei vindicatio ; ſi dolo ſit conſumpta, actio ad exhibendum ; ſi bona fide, condictio ſine cauſa *arg. l. 32. ff. h.* vel etiam dominus actionibus ceſſis ab eo, qui rem alienam dedit uti poterit, *l. 2. C. h.* directam actionem mutui non habet, quia non contraxit. Interdum contra dantem furti actio, & alia remedia conceduntur. *vide Struv. d. Ex. 16. ineunt 15. th.* (2) qui habent rerum ſuarum adminiſtrationem & alienare poſſunt ; hinc furioſi ; infantes ; quia deſtituuntur uſu rationis *l. 12. de R. C. l. 24. pr. de O. & A.* pupilli, minores, prodigi curatorem habentes, ſine tutorum aut curatorum authoritate & conſenſu mutuo dare non poſſunt : aut, ſi defacto dederint, mutuum non contrahitur, & nummi non fiunt accipientis : quia eſt defectus facultatis, *l. 5. 40. de R. J. l. 19. §. 1. de R. C.* verum, ſi adhuc exſtent, vindicari poſſunt ; ſi conſumpti ſint mala fide, datur actio ad exhibendum §. 2. *J. quibus alien. licet. arg. l. 11. de R. C.* quia pro poſſeſſore habetur. *l. 131. de R. J.* ſi bona fide ; vel etiam caſu perierunt, condictio ſine cauſa ; vel

ſecun-

secundum alios condictio certi ex mutuo: quia utilitatis gratia ex post facto mutuum convalescit, & sic intelligunt *l.* 12. 19. §. 1. *ff. de R. C. l.* 24. *pr. de O. & A.* de viatico filiifam. quod mutuo dedit. vide *l.* 17. *de R. C. l.* 18. §. 1. *de jud.* (3) ne speciali ratione mutuum dare prohibeatur: sic præsides provinciarum mutuo dare provincialibus non possunt *l.* 3. *C. si cert. pet. l.* 33. *de R. C.* secus quam eorum officiales *l.* 34. *d. t.* licet ipsis non sit interdictum accipere, à non litigantibus; quia tunc cessat metus corruptionis, quæ alias prætextu fœnebris pecuniæ præsumitur in litigantibus. *d. l.* 34. *de R. C. juncta l.* 16. *C. si cert. pet.* Hoc moribus hodiernis videtur abrogatum: quia nostri magistratus sunt perpetui, facit *l.* 34. *ff. de R. C.* De hoc tamen alii dubitant; quia rationes prohibitionis non cessant in nostris magistratibus, licet sint perpetui. *Struuch. diss.* 13. §. 3. *in fin.* Rationes cur præsides non potuerint mutuo dare, erant (1) quia provinciales facile ex terrore ad contrahendum compelli poterant *l. un. C. de contractibus judicum* (2) ne fraus fieret legi Cinciæ de xeniis non accipiendis prætextu mutui *l.* 6. *in fin. de officio proconsulis & ibi Gothofr.* (3) necessitas & gravitas muneris, quod vel propterea contemni vel impediri poterat. *vide hic Salmas. lib.* 1. *de usur. c.* 5. *p.* 106. *Huber. prælect. ad pand. h. t.* §. 7.

Quid obtineat si uxor marito pecuniam mutuo det? vide *l.* 51. *de donat. inter virum & uxorem.*

51. Mutuum accipere possunt omnes, qui obligari, & non prohibentur; hinc furiosi, mente capti, extreme ebrii non possunt ob rationis defectum; pupilli, minores, citra authoritatem tutorum, & curatorum consensum *l.* 9. §. 5. *& 7. de R. C. l.* 3. *C. de in integr. rest. min. l.* 59. *de Oblig. & act.* filiifam. pecuniam numeratam ob SC. Maced. adolescentes luxuriosi *l.* 12. § 11. *mand. l.* 24. §. 4. *de min.* non prohibiti possunt, sive ipsi, sive per procuratores, ex quorum contractu hîc immediate acquiritur obligatio *l.* 6. §. 1. *de neg. gest. l.* 9. §. 8. *de R. C. l.* 2. C. *per quas person. cuique acquir.* ita ut procurator nudum præstet ministerium *l.* 53. *de A. R. D.* fictæ personæ; ut sunt civitates, universitates, ecclesiæ, collegia: de quibus notandum: quod nisi ipsæ per se mutuum acceperint, sed per suos administratores, non obligentur; si non probetur, pecuniam versam esse in earum utilitatem *l.* 27. *ff. de R. C. arg. N.* 120. *c.* 6. §. 3.

Et, si versa non sit, civitates tutæ sunt perpetua exceptione non factæ versionis in utilitatem, non autem exceptione non numeratæ pecuniæ,

ut quidam putant: vide Fachinæum *lib. 2. controvers. 87.* quia hæc contractus nullitatem respicit, illa validitatem: hæc numerationem non factam esse dicit; illa eam factam præsupponit.

Sufficit, si semel in utilitatem civitatum pecunia sit versa, licet forte casu fortuito illa cesset. *arg. l. 10. §. 2. de negot. gest.* junge hîc totam *dissertationem Grotianam Basileæ, de eo quod civitati agit.* Quia versio in utilitatem est facti, est probanda a creditore, qui hoc asserit; si scil. agat contra universitatem; secus, si contra administratores, & illi excipiant mutuum acceptum universitatis nomine, & versum in ejus utilitatem; quia tunc ipsi exceptionem probant, *arg. l. 19. de probat.* etiam per conjecturas probabiles. *Struv. de Ex. 16. th. 19, 20, 21. in fin.* An huc referri debeat, si tempore mutui civitas pecunia opus habuit? dubitatur. *Faber. 2. c. 76.*

Si pecunia non sit versa in utilitatem civitatum, administratores & eorum hæredes tantum conveniri possunt condictione ex mutuo, si creditor eorum fidem sit secutus *l. 27. de R. C.* secus, si eorum fidem non sit secutus: quia tunc condictione causa data, causa non secuta agit. *Bach. ad Treutl. vol. 1. disp. 20. th. 5. lit. E.* Ut creditor caute suas actiones instituat, videre debet, an facile versionem in utilitatem possit probare; aut, si hoc non possit, contra administratores agat, si solvendo sint; tunc enim nihil probat §. 5. *j. quod cum eo qui in aliena potestate.*

Hæc exceptio locum habet in mutuo & similibus negotiis, quibus res administratori credita repetitur: in emptione annuorum redituum &c. in aliis contractibus sufficit, si omnia rite & solenniter sint peracta e. g. in emptione & venditione. *Struv. d. Ex. 16. th. Cæterum 23.*

Si civitates per se, vel per suos delegatos in comitiis pecuniam mutuo accipiant, obligantur, sive pecunia vertatur in utilitatem, sive non; etiamsi statim alteri civitati iterum mutuo dederint *l. 16. de VS. Grot. 2. c. 14. §. 11. & 12.* ita tamen ut interdum, si sit justa causa, non minus in integrum restitui possint ac privati. *l. 3. C. de jure reip. l. 4. ex quibus caus. major. Grot. d. 2. c. 14. in pr.* & ibi Bodin. cujus opinionem probamus.

52. Mutuum consistit in rebus, quæ pondere, numero, & mensura constant: id est, quæ aliter determinari & certa species fieri, & in commercia hominum venire non possunt, quam per pondus, numerum vel mensuram. *pr. j. h. t. l. 2. §. 1. de R. C.* Dicuntur alio nomine genera, & res fungibiles: quia, si tantundem in genere

restituatur

restituatur in eadem bonitate & qualitate, id, quod restituitur, fungitur vice ejus, quod quis accepit; ita ut perinde sit, ac si eadem res accepta restituatur e. g. si quis 100. mutuo dederit, & alios 100. ejusdem bonitatis & qualitatis recipiat, perinde est, ac si ii ipsi nummi restituerentur, quos accepit; idem dicendum de vino, tritico, hordeo &c. Omnes hæ res non modo functionem recipiunt in eadem substantia & qualitate, verum etiam usu. Huc referri potest panis, caro, pisces, si ad pondus dentur, sicut plerumque fieri solet: secus, si tantum ad numerum; tunc enim functionem in genere non recipiunt. *Vin. in pr. j. h. t. n.* 2. Hæc etiam est ratio, cur grex & jumenta, licet numerari possint, non sint objectum mutui; sicut nec equi & alia corpora: sc. non recipiunt functionem in suo genere; verum si quis tantumdem numero restitueret, interdum plus, interdum minus redderet, propter inæqualem æstimationem.

Quidam putant, gregis posse esse mutuum: quia numerari potest, *arg. l.* 35. §. 5. *in pr. & 6. de contrab. empt.* verum *d. l.* nihil probat: per rationem, quam diximus; facit *l.* 68. §. *ult. & l. seq. de usufr.* in qua gregis verus ususfructus constituitur; & sic grex non consistit in abusu, quod tamen requiritur in mutuo. *Strauch. d. diss.* 13. *th.* 8. An limum, lapides, ligna ad domum exstruendam, & similia mutuo dari possint? quidam affirmant: *Lauterbach. h. t.* §. 24. alii negant; quorum opinio vera est. *vide Hahn. ad Weib. h. t.*

53. Forma mutui in eo consistit, ut res tradatur, sive vere, sive ficte: modo in ficta traditione expressa sit oblatio & acceptatio, id quod in *l.* 34. *ff. mandati* non est factum: licet enim per literas mutuum petitum fuerit, à domino tamen non erat responsum, & nulla acta acceptatio: ita ut *d.* lex 34. secundum quosdam non videatur contradicere *l.* 15. *ff. de reb. cred. vide tamen supra de R. D. p.* 206. *in med.* Exempla fictæ traditionis, quæ fit celeritate conjungendarum actionum *l.* 3. §. 12. *de donat. int. vir. & ux.* sunt in *l.* 9. §. *ult. l.* 10. *l.* 11. *de R. C.* modo debitor pecuniam vere acceperit: sive ab alio, ut in *d. l.* 11. sive jam apud se habeat, ut in *l.* 15. *h. t.* alias si alicui idem chirographum, ut exigat pecuniam, eamque mutuo habeat, nihil autem ob inopiam debitoris accipiat, sufficit, si reddat mihi chirographum. *Carpz. p.* 2. *dec.* 129.

54. Traditio ita debet fieri, ut dominium in accipientem trasferatur id quod expresse dicitur *pr. j. h. junct.* §. 2. *quibus alienare licet nec ne* & pluribus aliis textibus, qui dominium transferri probant. Valet etiam, si tibi pecuniam donem, ut eam vicissim mutuo mihi des *l.* 20. *de R. C. vide hic vinn.*

§. 1. *j. quibus alienare licet. Hahn. ad Wesenb. in tit. de reb. cred. Struch. diss.* 13. *th.* 2. *in med.* ubi laudat Fabrottum, quod eo nemo nervosius, & urbanius hîc disputaverit contra Salmasium.

Et ut tantundem in eodem genere, eadem bonitate, & qualitate restituatur; licet per accidens evenire possit, ut res mutuo data, quia forte mutuo accipiens opus non habuit, in specie restituatur *l.* 2. *&* 3. *ff. de reb. cred. Schilt. Ex.* 22. *th.* 4. *Struv. d. Ex. th. consistit.* 25. *&* 26.

55. Hinc sequitur (1) quod non possit conveniri ut mutuo accipiens pro 10, undecim restituat; hic enim undecimus non potest peti ut usura; quia in contractibus stricti juris usuræ tantum debentur ex stipulatione, non autem ex pacto *arg. l.* 3. C. *de usur.* excipe, si quis mutuo acciperet decem modios frumenti, vel tot amphoras vini, ut undecim redderet: tunc enim debetur ex nudo pacto: quia est legitimum *l.* 12. C. *de usur.* Idem dic, de usuris civitatibus &c. solvendis *vide supra tit. praced. de pact. leg.* nec ut donum *arg. l.* 26. *de probat.* Si stipulatio interponatur, peti possunt: neque enim juri naturæ, *ut mox dicemus*, contrariæ videntur esse: neque contra naturam mutui; quod quidem ex se est gratuitum, tamen non repugnat, quo minus, si promittantur, ut dictum, peti possint *Grot. l.* 2. *c.* 12. *§.* 20. *Franzh. l.* 2. *resolut.* 10.

Moribus nostris etiam ex lege e. g. in Imperio Romano-Germanico *Recess. deput. de anno* 1600. §. *So viel nun: vers. oder aber R. J.* 1654. §. *anreichend die Kunfftige zins* 168. & sic ex natura mutui, & nudo pacto debentur. *Simon van Leven, censura forensi lib.* 4. *c.* 4. *n.* 4. *Schilt. Ex.* 22. *th.* 15. (2) ut idem corpus reddatur: quia hoc pactum est contra naturam mutui, & facit, ut fiat alius contractus: vel commodatum, vel contractus innominatus, *l.* 3. §. *f. l.* 4. *ff. commod. arg. l.* 8. *in pr. ff. mandati:* ita, ut isti videantur errare, qui putant in hoc contractu qualemcunque satisfactionem sufficere. Idem dicendum, si ab initio convenerit, ut pro frumento vinum, vel aliud quid solvatur, *l.* 5. *l.* 7. C. *de rer. perm.*

(3) Sic, aliud genus pro alio, invito creditore, solvi non potest, *l.* 2. *&* 3. *ff. de reb. cred.* unde dicimus; quod, si pecunia mutuo sit data, ejusque bonitas vel intrinseca, quæ consistit in materia, e. g. auro, argento puro, vel non puro: vel extrinseca, quæ consistit in valore, post contractum mutetur; debeamus regulariter respicere bonitatem, quæ fuit tempore contractus: quia alias mutuo accipiens, non tantundem, sed interdum plus, interdum minus restitueret, *l.* 3. *h. t. l.* 69. *de contrah. emt. c. alm. juncto c. cum canon. X. de cens. exact. & procurat. Carpz. p.* 2. *c.* 28. *d.*

28. *d.* 2, 4. 5. *lib.* 5. *Resp.* 9. licet non negemus, in pecunia non tam corpus, quam quantitatem spectari *arg. l.* 94. §. 1. *de solut. l.* 1. *de contrah. empt. Struv. d. Ex.* 16. *th. atque hinc* 29. *& seq.* limita quæ diximus nisi (1) nec creditor, nec debitor damnum incurrat, si solutio fiat in moneta mutatæ bonitatis *arg. l.* 24. §. 1. *ff. de pignoratit. act.*

De materia nummi; an possit pro lubitu mutari; vel etiam plane alia substitui, quam quæ est in communi gentium usu. *vide Grot.* 2. *c.* 12. §. 14. *Instit. nostr. Jur. Nat. & Gent. d.c. q.* 25. (2) nisi pecuniæ reddendæ qualitas à contrahentibus sit expressa: tunc enim in illa solutio debet fieri, modo tale monetæ genus, quale expressum est, exstet: aliàs solutio fit in aliis nummis, qui æquivalent, & conveniunt in bonitate intrinseca cum ea, quæ in conventione est expressa *arg. l.* 41. §. 2. *de leg.* 3. (3) nisi debitor sit in mora solvendi. *arg. l.* 21. §. 3. *de act. emt.*

56, Sicut creditor invitus non cogitur accipere particularem solutionem: sive per partes *l.* 41. §. 1. *de usur. l.* 9. *C. de solut.* nisi pars debiti sit illiquida *l.* 21. *h. t.* de quo plura dicemus suo loco; ita etiam æstimatio, invito creditori regulariter pro re credita obtrudi non potest *arg. l.* 2. §. 1. *de reb. cred.* Excipitur (1) si res à debitore præstari nequeat (2) si creditor ob moram commissam à debitore in solvendo non sit contentus rei præstatione, sed æstimationem petat. Si debitor ex contumacia non velit restituere rem, cujus tempotis, & loci ratio haberi debeat in æstimatione, an contractus, an litis contestatæ, an rei judicatæ? vide *l.* 22. *ff. de reb. cred. Struv. d. Ex.* 16. *th.* 37.

57. Actio, quæ oritur ex hoc contractu, est condictio certi ex mutuo, qua creditor agit adversus debitorem, ut tantundem in genere in eadem qualitate, & bonitate restituat *pr. j. h. in f. l.* 2. §. 1. *h. t.* vocatur hæc actio alias actio calendarii *l.* 39. §. 14. *de administrat. & peric. tut:* sive actio mutui *l.* 5. *C. quibus non objicitur long. temp. præscript.* quæ quidem appellatio maxime propria est. Cum fundamentum hujus actonis sit contractus mutui, creditor eum probare debet *arg. l.* 2. *ff. de probat.* & si e. g. per testes probetur, nec isti recordentur quantitatis, iudex concurrentibus aliis circumstantiis ratione quantitatis actori juramentum deferre potest *Carpz. part.* 2. *c.* 29. *d.* 14. *p.* 3. *c.* 22. *d.* 9.

ſpe mutui accipiendi, & refertur ad uſuras antevertentes: vel poſtea & refertur ad ſubſequentes. Uterque etiam Judæis inter ſe certis caſibus erat permiſſus, & ab Hebræorum magiſtris introductus. Lucratoriæ ſive mordaces ſunt prohibitæ, etiam noſtro jure civili *arg. l. 26. C. h. t.* jure can. *c. 1. 8. 16. X. h. t. Struv. Ex. 27. th. accedit. 43.*

61. Ratione quantitatis exigendæ dividitur in *centeſſimam*, quando ſingulis menſibus unus ſolvitur pro centum & ſic 12. per annum. vocatur centeſſima, quia centeſſima pars aſſis uſurarii ſingulis menſibus ſolvitur, & ſortem centeſſimo menſe adæquat: & *minorem*, quæ nomen ſortitur à partibus aſſis, qui dividitur in duodecim uncias; ſc. *ſextantem*, quando duo pro centum ſolvuntur per annum: *quadrantem*, quando tres; *trientem*, quando quatuor; *quincuncem*, quinque; *ſemiſſem*, ſex; *ſeptuncem*, ſeptem; *beſſem*, octo; *dodrantem*, novem; *dextantem*, decem; *deuncem*, undecim; *unciarium*, unus. *l. 26. C. de uſur. & ibi Gothofr. Struv. d. E. 27. th. ne autem 49.* Centeſſima eſt permiſſa in pecunia trajectitia *d. l. 26. §. 1.* in ſpeciebus, quarum pretium variat *d. l. 26. §. 1. l. 28. C. eod. junge hic N. 32. c. 1. 34. c. 1.* quando quis non ſolvit poſt tempora judicati *l. fin. C. de uſur. rei jud.* quando tutor clam pecuniam pupilli in ſuos uſus convertit. *l. 54. de adminiſtrat. tut. junge l. 38. de N. G.* In pacto antichreſeos, ubi fructus ſunt incerti *l. 17. C. h. t. jud. 4. C. de ædif. priv.* trientes permittuntur illuſtribus; ſemiſſes vilioribus; mercatoribus beſſes. *d. l. 26.* in Imperio Romano Germanico quincunces approbantur. *R. J. de anno 1577. tit. von Wucherlichen contracten. de anno 1654. §. anrechend die Kunfftige Zins.*

62. Præterea ad modum uſurarum pertinet, quod non debeant excedere alterum tantum ſortis; & Imperator non vult curſum uſurarum ultra duplum procedere *l. 27. §. 1. C. h. t.* in quo ineluditur ſimplum, ſic in *N. 121. c. 1. & 2.* debitor quingentorum aureorum liberatur quando ſolvit mille. Et ſi errore ſint ſolutæ, forte adhuc debitæ, ei imputantur *l. 26. pr. de condictione indeb.* etiamſi particulatim fuerint ſolutæ; *N. 121. c. 1. & 2. N. 138.* quia acerbus debitorum exactor non debet eſſe melioris conditionis, quam benignus dilator; nec diligens in ſolvendis uſuris debitor deterioris, quam tardus & morator. Jure veteri aliud obtinuit *l. 10. C. h. t.* ſicut & ex deciſionibus Electoralibus Saxoniæ; niſi creditor fuerit in mora accipiendi ſortem. *Struv. Ex. 27. th. 52.* Sic ut & hodie hoc jus non obſervatur moribus, quacunque ratione ſolvantur: quia ſunt compenſatio uſus & ejus quod intereſt *Grawweg. C. h. t.*

63. Sic

63. Sic constituum; *nullo modo liiere cuiquam, usuras praeteriti temporis vel futuri in sortem redigere, & earum iterum usuras stipulari. Sed si hoc fuerit subsecutum, usuras quidem semper usuras manere, & nullum usurarum aliarum incrementum sentire: sorti autem antiquae tantummodo incrementum usurarum accedere l. 28. C. h. t.*

Si hoc fiat, vocari solet anatocismus; quem hæc lex omni modo prohibet, ita ut ne quidem novatio hîc locum habeat, si usuræ per eam in sortem redigantur in fraudem legis *junge l. ult. C. de usur. rei jud. l. 26. §. 1. de condict. indeb.* An, si usuræ ab aliquot annis debitæ non misceantur sorti, sed super illis facta liquidatione, *nach beschener abrechnung* specialis fiat obligatio, anatocismi prohibitio locum habeat? Plures negant, & creditori, ut sit tutus, hoc consilium dant. *Cothm. vol. 1. conf. 18. n. 218.* quia (1) termino elapso usuræ vel solutæ, vel debitæ non amplius sunt usuræ *l. 58. §. 1. de administr. & peric. tut.* (2) sorti mixtæ tantum sunt illicitæ. (3) Si hodie mihi à debitore sint solutæ, cras vel ipsi, vel alii sub usuris dare possum: cur non statim? (4) experientia & consuetudo hoc probat. Contra hos disputat *Franzh. 2. resol. 10. (1)* quia Justinianus in *d. l. 28.* dicit: *nullo modo* ergo nec hoc modo (2) quia novationem prohibet; ergo & hoc (3) admixto sortis non est causa efficiens hujus prohibitionis. Hæc opinio juri nostro videtur conveniens; licet forte moribus non obtineat. Neque usuræ usurarum in condemnationem deductarum debentur. *l. 3. C. de usur. rei jud.* Neque obtentu moræ, quod creditor ideo alteri usuras propter pecuniam mutuo acceptam, & sic usuras usurarum solvere coactus fuit: licet debitor in instrumento promiserit, se quicquid creditor nomine sortis solverit, & expenderit, restituturum: quia juridice hoc intelligendum de vere debitis, & necessario solvendis. *Franz. d l.*

Anatocismus non est (1) quando personæ mutantur; ut si quis à meo debitore usuras acceperit, & ob moram vel aliam rationem propter eas mihi usuras debeat, exemplum est in tutore *l. 7. §. 1. l. 28. § 1. de administr. & peric. tut.* (2) si fidejussor nomine alieno usuras solvat, & propterea usuras petat: quia tunc ut sors considerantur (3) si debitor sortem & usuras ab alio sibi debitas suo creditori deleget. (4) aliud volunt obtinere moribus in annuis reditibus, nec non in debitis fisci & civitatum. *Struv. Ex. 27. th. 51.*

64. Qui amplius, quam jure permissum est usurarum nomine accepit, non quidem amittit sortem; sed aut sorti est imputandum, aut restituen-

ſtituendum per condictionem indebiti *l.* 9. 20. *C. h. t. l.* 26. *de condict. indeb.* neque uſurarum promiſſio vitiatur; verum aliis pœnis ſubjicitur. Olim in quadruplum condemnabantur *l.* 2. *C. Theodoſ. de uſur.* Jure Juſtinianeo infamia illis irrogatur. *l.* 20. *C. ex quibus cauſ. maj.* Jure canonico non habent teſtamenti factionem *c. quamquam de uſur. in 6to.* ex communicantur. *c.* 1. *X. de uſur.* privantur honeſta ſepultura *c.* 2. *de uſur. in 6to* ſecundum Receſſum Imperii Romano-Germ. 1548. *in Reformat. polit. von Wurcherlichen contracten* amittunt quartam partem ſortis. Imo judex ex officio in eos inquirere, & criminaliter extra ordinem punire poteſt. *arg. l.* 13. *in pr. de off. præſ. c.* 15. X. *de uſur. l.* 3. *de crim. ſtellion.* quia ſunt violatores optimarum legum publicarum. Nec excuſantur, ſi per modum pœnæ hoc fiat in mutuo, in fraudem legis 15. 16. *C. h. t.* licet alias lex 26. *C. h. t.* ad pœnam conventionalem non pertineat *arg.* §. *ult. j. de V. O.* Ad convincendos uſurarios, ſeu, ad probandam uſurariam pravitatem tenentur edere libros rationum, ſi de eo manifeſto conſtet. *Berlich. p.* 1. *dec.* 56. *n.* 3. 11.

65. Uſuræ debentur vel non promiſſæ, vel niſi ſint promiſſæ. Non promiſſæ debentur punitoriæ, ſecus quam compenſatoriæ, in contractibus b. f. propter moram in ſolvendo commiſſam *l.* 32. §. 2. *h. t.* In imperio Romano Germanico, etiam in mutuo ſic deberi volunt, ex R. J. Spierenſi 1600. §. *So viel nun, ibi: So ordenen unndt Wollen Wir daſs ſolch intereſſe ſc. in mutuo à tempore moræ geſtattet, unndt derentwegen dem creditori* 5 *voor* 100. *bezahlet werden.* vel ſi negoſtiorum geſtor alienam pecuniam apud ſe haberet, eamque non daret fœnori, cum poſſet & deberet *l.* 24. *C. h. t.* In contractibus ſtricti juris non debentur niſi promiſſæ, ſive ſint punitoriæ, ſive compenſatoriæ *l.* 3. *C. h. t.* etiam poſt litem conteſtatam *l.* 38. §. 7. *h. t. non obſt. l.* 35. excipitur (1) actio ex teſtamento. *l.* 34. *h. t. l.* 48. *de leg.* 2. *l.* 1. *C. de uſur. & fruct. leg.* (2) fiſco ex omni contractu propter moram debentur uſuræ *l.* 17. §. 5. *l.* 43. *h. t.* non vero ex cauſa pœnali *l.* 1. *C. de fiſcal. uſur.* (3) actio rei judicatæ. *l.* 2. *C. de uſur. rei jud.*

66. Promittuntur in caſum moræ, vel in compenſationem uſus, aut pacto aut ſtipulatione. Ex pacto contractibus b. f. in continenti adjecto debentur civiliter *l.* 5. *C. de pact. int. emt. & vendit. l.* 24. 26. *depoſ.* ex intervallo naturaliter *l.* 3. *C. h. t. l.* 8. §. *fin. de pignorat. act.* quia jure civili tale pactum tantum producit obligationem naturalem: de quo dictum *tit. præced.* In contractibus ſtricti juris interdum, *vide ſupra* §. 55. quibus adde.

Si pacto sint promissæ, & per errorem solutæ, nec repeti, nec in sortem imputari possunt: quia naturaliter debentur *l. 3. C. h. t.* & si pignus hoc in casu datum sit, retineri potest, usque dum solvantur *l. 4. C. h. t.* sc. propter usuras promissas tempore dati pignoris; non autem propter futuras. *Brunnem. ad l. 4.* modo non fuerit in solam sortem obligatum sub particula *taxativa l. 11. §. 3. de pign. act.* juncta *l. 8. §. ult. eod. l. 18. qui pot. in pign. Strauch. diss. 18. th. 14.* sicut fidejussor, si tali promissioni accesserit, cum effectu convenitur §. 1. *j. de fidei.* Si in posterum promissor solvere non velit, licet per plures annos fecerit, cogi non potest *l. 28. C. de pact. l. 7. C. h. t.* an autem in dubio ex diutina solutione præsumantur stipulatione fuisse promissæ? *vide l. 6. ff. & 7. C. h. t.* In casu, ubi stipulatione semisses sunt promissæ, per plures autem annos quincunces solutæ, tacito pacto majores videntur remissæ. *l. 13. ff. h. 5. C. h. t.* quia leges ad liberandum, quam obligandum sunt proniores. Quot anni requirantur? in dictis legibus non exprimitur. *Struv. d. Ex. 27. th. 47. in fine.*

67. Stipulatione promissæ in omnibus & b. f. & stricti juris judiciis debentur *l. 24. de præscript. verb. l. 11. 12. ff. l. 1. 3. C. h. t.* Consequimur eas interdum retentione; si sc. debeantur ex nudo pacto, quod non est adjectum contractui b. f. in continenti: nisi certis in casibus, ubi peti possunt condictione ex lege *arg. l. 30. h. t. ut patet ex dictis.* interdum actione, quæ datur ex principali contractu b. f. cui in continenti pactum adjicitur *l. 3. l. 4. C. depos.* interdum actione ex stipulatu *l. 1. C. de jud. l. l. 9. de R. C. 29. h. t.* Interdum officio judicis; si sc. petantur ob moram, vel fidem contractus violatam. *l. 13. 26. de pign. act.*

68. Desinunt deberi (1) obligatione principali extincta; sive solutione totius debiti *l. 41. §. 1. h. t. l. 49. §. 1. de act. emt. l. 4. C. depos.* sive quacunque alia satisfactione, aut liberatione *l. 4. §. 3. & 7. de re jud. l. 52. 54. de solut.* etiam præscriptione *l. 26. in pr. C. h. t.* (2) oblatione, consignatione & depositione *l. 6. 11. 19. C. h. t. l. 9. C. de solut.* si sc. ex conventione, aut mora debeantur: imo, sola oblatione, si incipiant currere propter moram ex persona *arg. l. 91. §. 3. de V. O. d. l. 9. 11. C. h. t.* (3) remissione *l. 40. de R. C.* interdum totali, quando tota usurarum obligatio tollitur, sive per omissionem petitionis usurarum præteritarum *l. 17. §. 1. h. t. & ibi Brunn.* sive per solius sortis acceptationem sine protestatione *arg. l. 4. §. 1. quib. ex caus. pign. solv. Struv. d. Ex. 27. th. 56.* interdum partiali; quando sc. minores usuras accipi-

accipimus, quam in stipulationem sunt deductæ. *l.* 33. *ff. l.* 5. C. *h. t.* Huc refertur quando de sorte actum est, & judex usuras non adjudicavit. *l. fin.* C. *de usur. rei jud. l.* 26. *pr.* C. *h. t.* vel quando prohibuit ne solvatur *Carpz. p.* 2. *c.* 30. *d.* 24.

An rescriptum moratorium sistat cursum usurarum? aff. quia alias onus debitoris contineret, non commodum. *Inst. nostr. jur. publ.* 3. *tit.* 2. §. 32.

Si tamen debeantur ex stipulatione separata, vel interdum pacto, licet peremta sit obligatio principalis, adhuc peti possunt *l.* 1. C. *de jud. l.* 75. §. *pen. de V. O.*

69. Cum jure canonico usuræ lucratoriæ sint prohibitiæ, alius contractus introductus est, quo annuæ pensiones, certa pecunia veluti pretio constituto, venduntur, ut tradens sc. creditor repetere illud non possit, sed debitor, si velit, reluere, & sic necessitate annuæ præstationis se eximere. *c.* 1. 2. *in extrav. comm. de empt. & vendit.* Hæ pensiones sive reditus differunt quidem à mutuo, & usuris, tamen affinitatem quandam cum iis habent.

70. Reditus annuus est jus singulis annis certam præstationem, vel ex re, vel à persona exigendi, certo pretio, velut venditione constitutum. Est vel realis, vel personalis.

Realis est jus in re, singulis annis certam præstationem ex re aliena exigendi, venditione & quasi traditione constitutum.

Personalis est jus, quo sola persona promittentis sine respectu ad certam rem obligatur, ut annuatim certam pecuniam, seu reditum solvat. *Frantz. Ex.* 9. *q.* 5. putat hunc reditum esse velamentum emtionis: quia non est pretium & merx; & esse usuram pro mutuo. *junge* 1. *resolut.* 1. Ex priori datur actio realis confessoria *vide supra p.* 238. Si casu fiat, ut non possint exigi, periculum ad exemplum emtionis pertinet ad emtorem *Struv. Ex.* 27. *th.* 60.

71. Huc referuntur *montes pietatis*; quorum leges sunt, ut pauperibus detur ad summam trium scutatorum sine pignore & usura: pro amplioribus summis pignoribus caveatur, & in singulos menses modicum quid pendatur. Si intra annum pignus non reluatur, auctioni subjicitur, & quod debitum excedit, domino restituitur. Similem naturam habent *Lombardiæ*; & apud Hispanos contractus, quem vocant *Mohatra*: quando is, qui eget pecunia emit merces summo pretio in diem solvendo, & statim eidem pecunia numerata pretio infimo revendit. *Puffend. lib.* 5. *c.* 7. §. 12.

72. Quid sint fructus ? & quotuplices ? *vide p. 197. infine & seq.* His adde, quod in stricti juris judiciis etiam ex mora post litem contestatam peti possint *l. 8. de re jud. l. 38. §. 7. h. t.* in bonæ fidei judiciis debentur à tempore moræ ; sive sit ex re, sive sit persona *l. 32. §. 1. juncta l. 34. 38. §. 1. h. t.* An fructuum perceptorum usuræ debeantur ? in *l. 15. h. t.* negatur, in *l. 51. §. 1. de herd. pet.* aff. de iis, qui percepti sunt ante litem contestatam vide *Bruun. ad d. l. 15. Ant. Fabr. 5. C. tit. 2. d. 4. Struv: Ex. 10. th. 58. in fin.*

73. Causa est omnis qualitas & utilitas, quæ est circa rem *l. 20. 38. §. 7. de R. V. §. 3. j. de off. jud. Cuj. parat. h. t.* Est vel interna, vel externa. Interna est qualitas, quæ rei inhæret : e. g. bonitas, fertilitas, immunitas prædiorum, libertas hominis, agilitas, integritas jumenti. Externa est, quæ manat ex ipsa re, ut partus ancillæ §. 37. *j. de R. D.* fœtus ex fœtu, pensiones, fructus omnes. *l. 2. 38. §. 7. de R. V.*

74. Accessio est omne id, quod quacunque ratione rei accedit. *l. 34. de R. V. vide supra p. 179. in med.* Alii strictius sumunt pro eo, quod interest ; sive pro omni utilitate, quæ propter rem principalem abest creditori *l. 13. rem rat. haber.*

75. Mora in genere est frustratoria dilatio *l. 21. h. t.* In specie, est solutionis faciendæ vel accipiendæ frustratoria dilatio. Est vel ex persona vel re *l. 32. h. t.* Ex persona est, quando opportuno tempore, & loco interpellatio est facta. Nihil interest sive fiat judicialiter per litis contestationem *l. 1. C. de usur. rei jud.* sive extrajudicialiter, per privatam admonitionem: etiam unicam *d. l. 32. h. t. l. 23. 177. de V. O.* interpellatus enim est, qui semel interpellatus est, licet ex abundanti sæpius fieri possit *l. 38. de min. l. 59. §. 5. mand.* Nec obst. *d. l. 32. §. 1. h. t. ibi : omissa repetendi debiti instantia:* quia lex tantum vult, ut facta interpellatio servo absentis, fiat etiam domino præsenti. Aliæ leges, quas urgent dissentientes non loquuntur de necessitate, sed de abundanti, ut dictum. In *l. 4. de pign. act.* est ratio specialitatis, propter fidem datam de pignore non distrahendo.

76. Quamvis frequentius debitor committat moram ; tamen etiam creditor in mora constitui potest, si res mobilis vel immobilis debita opportuno tempore & loco offeratur *l. 13. §. 8. de act. emt. V. 91. c. 1.* Pupillus nisi tutore authore interpelletur, vel oblatum recuset, non constituitur in mora *l. 24. de V. O. l. 22. ex quibus caus. maj.* An mora sit commissa ? quia in facto consistit, judex arbitratur, *l. 32. h. t. Struv. Ex. 27. th. 67.*

77. Mo-

77. Mora ex re est mora sine interpellatione ex lapso solutionis tempore orta. In hac non requiritur hominis interpellatio: verum quia obligatio perfecta est, antequam dies venit, nulla alia de causa videtur adjici, quam ut ultimus sit terminus solutionis faciendæ, & dum hominem liberat à molestia interpellandi, pro ipso interpellat *l.* 12. *de contrah. stip. l.* 2. C. *de jur. emphyteut. l.* 4. §. *ult. de leg. commiss. l.* 23. *pr.* C. *de recept. arbitr. l.* 23. *de oblig. & act.* Unde etiam in stricti juris judiciis statim committitur pœna conventionalis; quod fieri non posset, si diei lapsus aliquem non constitueret in mora *d. l.* 23. *de Oblig. & act. l.* 114. *de V. O.* Alii dissentiunt: quia in obligatione conditionali, conditione existente, debitor non constituitur in mora *arg. l.* 24. *quando dies leg.* ergo nec in obligatione in diem, die veniente; verum argumento à diversis & infirmo; in obligatione enim in diem, per diei adjectionem lex fingit interpellationem esse factam, secus quam in obligatione ex conditione. Unde etiam, quamvis in jure nostro dies interdum comparetur cum conditione, & faciat contractum non purum §. 2. *j. de V. O. junge l.* 59. *ff. eod.* tamen hoc tantum fit secundum quid, sive in quibusdam. Sic dies quidem continet favorem debitoris *l.* 17. *de R. J. l.* 38. 40. *de V. O.* quia, quamvis statim cedat, tamen non venit, neque tempore intermedio peti potest cum effectu, sed actor repellitur exceptione plus petitionis *l.* 213. *de V. S.* §. 33. *j. de act.* eo autem veniente, continet etiam favorem creditoris, & debitorem constituit in mora, & damno, quod propria culpa sentit, dum non solvit: vere enim dicitur in *l.* 32. *h. t. mora non intelligitur fieri ex re sed ex culpa.* sc. nulla fit mora citra culpam personæ præcedentem. *Bachov. ad Tr. Vol.* 2. *d.* 3. *th.* 7.

78. In obligationibus puris, & conditionalibus, quæ, existente conditione, etiam pro puris habentur §. 4. *j. de V. O. l.* 213. *de V. S.* opus est hominis interpellatione: plerumque enim conditio existit debitore ignorante. *Wissenb. ad Pand. disp.* 42. *th.* 16. nisi (1) debeatur pupillo vel min. *l.* 3. *in quib. caus. restit. en integr. nec.* (2) emptor re tradita fruatur, & pretium non solvat *l.* 13. §. 20. *de act. emt. l.* 5. C. *eod.* (3) in debito fisci *l.* 17. §. 5. *l.* 43. *h. t.* (4) in furibus & prædonibus; quia semper moram faciunt *l.* 8. §. *fin. l. fin. de condict. furt.* (5) si non exstet, qui conveniatur *l.* 23. §. 1. *h. t.* & hæc mora merito à doctoribus vocatur irregularis. Sic in obligationibus puris etiam antequam videatur constitui in mora, datur modicum tempus ad solvendum *arg. l.* 105. *de V. O. Struv. Ex.* 27. *th.* 68.

79. Effectus moræ, quæ à creditore admittitur, est, quod prætor in b. f. judiciis deneget actionem *l.* 30., *de solut.* in stricti juris, debitori concedat exceptionem doli mali *l.* 172. *de solut.* Ejus, quæ à debitore committitur (1) quod rei periculum in eum transferat *l.* 5. *si cert. pet. l.* 23. 127. *de V. O.* (2) obligationem perpetuet *l.* 91. §. 3. *de V. O.* (3) usuræ & fructus in b. f. judiciis à tempore commissæ moræ debeantur *l.* 38. *t. h.* in stricti juris, pœna conventionalis *l.* 12. *C. de contrab. stip. l.* 23. *de oblig. & act.*

80. Mora purgatur (1) si creditor expresse remittat *arg. l.* 7. §. 1. *de lib. leg.* (2) si post commissam moram eandem rem vel ab eodem debitore vel alio animo novandi pure stipuletur, nulla facta mentione moræ: etiam, si prior obligatio fuerit conditionalis *l.* 8. *pr.* 14. *de novat. l.* 72. §. 1. *de solut.* (3) Si debitor opportuno tempore & loco debitum offerat creditori, vel eo absente, judici *l.* 72. §. 2. *de solut. l.* 91. §. 2. *de V. O.* Idem dic, si obligatio fuerit in diem, vel pœna adjecta; quia *l.* 91. §. 2. non distinguit, & eadem ratio obtinet: licet hæc oblatio post diem facta non impediat, quo minus usura & pœna ante debita peti possit *l.* 22. *pr. de recept. arbitr. l.* 23. *de V. O.* modo fiat ante litem contestatam *l.* 84. *de V. O.* sive sit obligatio faciendi, de qua loquitur *l.* 84. sive dandi, quia est eadem ratio: secus, si fiat post litem contestatam: quia tunc omnia debet, pœnam &c. & promissum: alias non absolvitur §. *fin. de perpet. & temp. act.*

Lib. 22. *tit.* 2. *de naut. fœnore. C.* 4. *t.* 33.
de naut. fœn.

81. Nauticum fœnus est fœnus, quod ex pecunia trajectitia, merce, vel alia re, periculo creditoris trans mare vehenda, debetur. *l.* 2. 7. *h. t.* Est vel nauticum *de quo h. t.* vel ad similitudinem ejus, terrestre fœnus, si creditor suscipiat periculum pecuniæ transvehendæ per loca periculosa *arg. l.* 5. *h. t. Gothofr. in not.*

Lex in hoc pacto est, ut si pecunia, vel merx trajicienda pereat, nihil sit reddendum mutuanti: si vero salva ad locum destinatum transvehatur, ut fors reddatur una cum usuris conventis. Huc interdum refertur pecunia cambialis, quæ dari solet propter periculum itineris pro pecunia in cambium transscripta *Hahn. in not. ad wesenb. h. t.*

Usuræ debentur vel exstipulatione, vel pacto: *d. l.* 5. 7. *h. t.* centesimæ,

mæ, quamdiu periculum durat; eo cessante, vulgares *l.* 1. 2. *C. h. t.* juncta *l.* 26. §. 1. *C. de usur. N.* 110. per quam abrogatur *N.* 106. & res reducitur ad modum in *d. l.* 26. præscriptum: qui jure civili non est excedendus. Nec obstat, quod pericula maris sint plurima, & navigatio etiam interdum longius duret; propterea enim usuræ non debent esse immodicæ, & si navigatio diutius duret, etiam obligatio centesimarum diu durat. Licet, usu fori hoc non servetur; & majores usuras stipulari liceat, propter pericula, quæ diverso tempore diversa & majora esse possunt. *Grot.* 3. *Introd. ad jurispr. belg. c.* 11. ita ut sit species assecurationis. *Grot.* 2. *c.* 12. §. 5. & non incidat in pravitatem usurariam: ne quidem jure canonico ex *c. fin. X. de usur.* quod, quamvis non intrudatur particula *non* sc. *non est usurarius*, intelligendum ubi nimia est inæqualitas inter periculum & usuras. *conf. Zas h. t. n.* 4.

82. Si res transvehatur periculo mutuatarii sive debitoris, nauticum fœnus non solvitur *l.* 4. *h. t. d. l.* 1. 2. *h. t.* Sic, si debitoris dolo vel culpa res pereat, quæ transvehitur periculo creditoris, damnum erit debitoris vel mutuatarii *l.* 3. *C. h. t.*

Lib. 13. *tit.* 6. *commodati, & contra. C.* 4. *tit.* 23. *de commodato.*

1. Commodatum est contractus realis, quo res gratis ad certum tempus & usum traditur, ea lege, ut finito tempore & usu in specie restituatur. §. 2. *j. quib. mod. re contrah. oblig. l.* 2. *de reb. cred.* Est vel regulare, vel irregulare.

2. Ineunt hunc contractum commodans, & commodatarius: sive sit dominus, sive fur vel prædo, nihil interest: quia in hoc contractu dominium non transfertur, sed saltem facultas utendi conceditur *l.* 16. & 19. *h. t.* Si commodans sit fur, ex improbitate sua, sive furto non consequitur actionem, quod esset contra *l.* 12. §. 1 *de furtis* sed ex legitimo intercedente contractu *l.* 15. & 16. *h. t.* ita tamen, ut in repetendo dominus, cujus jus est antiquius, & ex natura dominii, præferatur *arg. l.* 31. *depos. Grot.* 2. *c.* 10. §. 1. *n.* 2. *junge l.* 54. §. 1. 76. §. 1. *de furt.* requiritur ut sponte fiat, sicut in aliis contractibus, qui ab initio sunt voluntaris *l.* 5. *C. de O. & A.* quia nemo commodare cogitur, etiamsi solitus sit commodare *l.* 17. §. 1. *ibi: Sicut autem voluntatis & officii magis, quam necessitatis est commodare.*

3. Com-

3. Commodato datur corpus: sive res non fungibilis, quæ usu non absumitur; nisi forte res fungibilis, dicis tantum, vel ostentationis gratia concedatur, & tanquam corpus: sive in speciem, ut dici saltem possit, rem ita gestam, cum alias usu proprio, vero & non simulato consumeretur *l.* 3. §. *ult. l.* 4. *h. t. & ibi Gotofr. in not. Cuj.* 10. *obs.* 37. e, g. si creditor debitorem liberare volens commodet ei pecuniam ad hoc, ut sibi solvatur *l.* 67. *de solut. l.* 18. *de reb. cred.* mobilis & immobilis; licet de hac olim fuerit dubitatum *l.* 3. *h. t.* etiam incorporalis §. 1. *j. de usu & habit l.* 1. §. 1. *h. t. l.* 12. §. 2. *de usurfr. l.* 17. *de P. V.* quæcunque enim res precario potest concedi, etiam commodari potest *arg. d. l.* 8. §. 5. *& l.* 15. §. 7. *de prec.* propria & aliena, *l.* 15. *h. t. l.* 12. §. 2. *de usufr.* quia, ut dictum, dominium non transfertur.

4. Cæterum, cum sæpe in contractum venire soleat res aliena, hîc videtur notandum: aut contractus est translativus dominium, & res aliena non sufficit ut contractui satisfiat, e, g. permutatio: verum, si res aliena tradatur, statim agere licet ad interesse, licet res nondum fuerit evicta *l.* 1. §. 3. *de ver. perm.* aut non est translativus dominium; sive non transfertur dominium in contractu: & res aliena sufficit ad implendum contractum, & admittitur, ut in commodato, deposito, interdum in emptione *l.* 28. *ff. de contrab. empt: l.* 11. §. 8. *ff. de act: empt: Strav. Ex.* 23. *th. hac* 27. *in f.* aut non sufficit, & non admittitur, ut in contractu pignoratitio: quia licet dominium non transferatur, tamen non satisfacit contractui debitor, & creditor non est securus, si aliena res pignori detur; quare etiam ante solutum debitum agere potest actione pignoratitia contraria, ut alia res ipsi oppignoretur *l.* 9. 32. 36. §. 1. *de pign. act. Strav. Ex.* 19. *th.* 5.

5. Quamvis autem res aliena possit commodari, hoc tamen, ut dictum, non præjudicat domino, sed vindicare potest, eo in casu, ubi & repetere eam posset à commodante *arg. l.* 31. *depos. Bach: ad Trentl. vol. j. disp.* 24. *th. j. lit. c.*

6. Forma commodati in consistit in eo, ut res tradatur ad certum usum, quo finito, vel propter temporis adjectionem, vel ex natura usus concessi, res in specie est restituenda *l.* 3. §. 6. *l.* 5. 8. *l.* 17. §. 3. *ff. commod.* e. g. si quis librum commodaret ad describendum, usus est determinatus ex natura commodati: scil. tacite tantum temporis censetur additum, quo commode illud fieri possit habita ratione qualitatis commodatarii, & aliarum circumstantiarum *arg. l.* 137. §. 2. *de V. O.* si convenerit, ut

in

in commodatarium rei commodatæ dominium transferatur, excedit negotium notissimos commodati terminos, & fit irregulare *arg. l.* 31. *ff. locati. Mæv. ad jus Lubec. lib.* 3. *tit.* 2. *art.* 2. *n.* 28. imo, videtur fieri alius contractus *arg. l.* 80. §. *ult. de contrab. emt.* quia in commodato & possessio & dominium manet penes commodantem, & sic differt à mutuo: etiam hodie *l.* 9. *de R. V. Schilt. Ex.* 25. *th.* 3. *& seq.* Præterea hic usus debet esse gratuitus; aut si merces interveniat, fit etiam alius contractus, interdum locatio conductio, interdum innominatus *arg.* §. *ult. j. mand. l.* 17. §. 3. *P. V.* secus, si tantum honorarium: hoc enim admittunt omnes contractus beneficii *arg. l.* 2. §. 24. *V. bon. rapt. l.* 6. *mand.* quia extrinsecus advenit. *Grot.* 2. 6. 12. §. 13.

7. Obligatio commodatarii consistit (1) in eo, ut vel finitio usu, vel tempore res commodanti restituatur in loco ubi commodata est, & commodatarii sumptibus: quia neminî officium suum damnosum esse debet. *arg. l.* 5. §. 12. *h. t. l.* 7. *ff. quemad. testam. aper.* & quidem non reddita deterior: deterior enim reddita non videtur esse reddita; nisi simul interesse præstetur, vel commodans sciens rem deterioratam receperit sine contradictione. Si plane inutilis sit facta, vel perierit, æstimatio est solvenda, quæ fit à judice secundum tempus rei judicatæ *l.* 3. §. 2. *ff. comm.* & invitus commodans non cogitur similem recipere: quia in rem commodatam affectio cadere potest. & hoc ita, si dolus vel culpa intervenerit: secus, si casu fuerit factum Mæv. *ad jus Lubec. l.* 3. *tit.* 2. *art. j. n.* 16. Si usu finito, vel tempore, non restituat, & dolo lucrandi animo diutius utatur contra voluntatem domini, interdum furtum committit *l.* 54. §. *j. de furtis* §. 6. *J. de obligat. quæ ex delicto & ibi Groenweg.* qui notat; hoc usu non obtinere. Præterea restituere debet, licet morbo, tempestate vel alia de causa impeditus uti non potuerit; quia commodans de damno vitando, commodatarius vero de lucro captando certat; unde commodans merito præfertur *arg. l.* 11. §. 6. *de minoribus.* Non vero ante tempus vel usum finitum: nisi forte inopinatus & non prævisus casus evenerit, propter qvem ipse dominus re commodata opus habet. (1) *arg. l.* 3. *C. locati*; si enim conductorem expellere licet locatori, quando is locata domo indiget, multo magis commodanti revocatio erit concedenda, cum in commodato de gratuita, in locato de onerosa concessione agatur. (2) commodato tacita conditio inesse videtur, nisi ipsemet commodans indigeat re commodata: nam commodans non præsumitur adeo liberalis fuisse, ut propriæ officeret necessitati

sitati *arg. l. 7. ff. quem admodum testam. aperiantur.* Et actus beneficii ea est natura, ut non credendus sit quisquam ad magnum suum incommodum se voluisse obligare *Grot. 2. c. 16. §. 27.*

8. Commodatarius (2) in re commodata præstat omne damnum, quod ipsius dolo, culpa lata, & leviſſima datum est §. 2. *j. h. l.* 5. §. 2. *ff. comm:* Nec obstat *l.* 13. §. 1. *de pignoratitia actione*, in qua commodatum & piguus non comparantur simpliciter, quoad gradus culpæ, sed secundum quid, quoad culpæ præstationem. Aliquando præstat saltem dolum & latam culpam: si scil. tantum commodantis gratia concedatur; ut, si tibi commodem equum, ut honoris causa me comiteris; vel sponsus sponsæ gemmas, ut ornatior ad se duceretur *l.* 5. §. 10. *h. t* aliquando solum levis culpa præstatur: sc. si utriusque utilitatis causa: ut, si communem amicum ad cœnam invitaverimus, tuque ejus rei curam suscepisses & tibi argentum commodaverim *l.* 18. *pr. ff. commodati.* His in casibus est commodatum irregulare.

De casu fortuito non tenetur; ut si equus ad bellum commodatus in conflictu pereat, vel ad longum iter, & in eo deterior fiat *l.* 10. *pr. & l. f. ff. commod:* nisi res æstimato commodata fuerit *l.* 5. §. 3. *ff. d. t.* quia tunc est velut emptio conditionalis, & dominium & possessio in ipsum transfertur, ut fit interdum in depositio & locatione *l.* 31. *ff. locati cond: l.* 52. *de donat. inter virum & uxorem.* Alii putant hoc negotium tali in casu fieri contractum innominatum. Alii existimant originem esse inspiciendam: ut sit commodatum, si ita ab initio contractum, & pactum æstimationis adjectum *l.* 9. 10. *de R. C. junct. l.* 8. *in pr. mand. vide quæ supra diximus, de æstimatione, in tit. de æstimat. act.*

9. Hic quæritur, utrum in casu ruinæ, incendii, vel naufragii commodatarius cogatur res commodatas propriis suis præferre? affirm. *l.* 5. §. 4. *ff. comm.* quia, si hoc non faciat, non adhibet exactissimam diligentiam in re commodata. Nec obstat: quod charitas incipiat à se: quia hoc procedit, ubi ordinata est, non vero quando est inordinata ex promisso, vel expresso, vel tacito, ut in commodato.

Quo accedit, quod commodans ex suo beneficio alias damnum sentiret contra *l.* 7. *testam. quemadmodum aper.* Etiamsi res propriæ sint pretiosiores: quia *l.* 5. §. 4. *h. t.* non distinguit, & eadem hic est ratio, licet possit, si velit res suas præferre: imo, non negamus, diligentissimum patremfam. sic facturum; tamen hoc non liberabit eum ab obligatione,

tione, quæ venit ex natura contractus, & pacto, quod vult, ut res commodata præferatur propriæ, aut ut damnum resarciatur. Unde, si negligat rem propriam, ut conservetur res commodata, nihil repetere potest; quamvis res non minus conservetur, ac per impensas in rem necessarias: quia ad id obligatur, non vero ad has, citra jus compensandi, sive repetendi impensas, quas commodans etiam fecisset, si res in propriis ædibus fuisset; non autem casum hunc, qui penes commodatarium in ipsius ædibus evenit, præter necessitatem ex ipsa re ortam, qualis est in impensis necessariis; sustinuisset. *Lauterb. h. t. th. 19. cum plur. aliis dissent.*

An, si nuncius vel servus rem commodatam commodanti debeat reddere, & aliquid committat circa rem commodatam, commodatarius hoc damnum præstare debeat? *vide Struv. d. Ex. 19. th. 8.*

Ad consequendum, quod commodanti debetur ex hoc contractu, datur actio commodati directa; licet commodans non sit dominus *l. 15. & 16. ff. commod.* Actio commodati directa est actio in personam, quæ datur commodanti, & ejus heredibus adversus commodatarium, & ejus heredes ad rem commodatam salvam atque integram cum omni causa repetendam §. 2. *j. h. t. sc. q. m. re contr. oblig.* Interdum à commodatario commodanti potest objici exceptio dominii: quia commodari potest res propria, & bona fides non vult, ut dominus rem suam alteri restituat sine præcedente causa fortiori *l. 31. ff. depositi* modo dominium possit probari: præcise enim commodatum in re propria non consistit, *l. 45. pr. de R. j.* Nihil interest, sive commodans sit major, & perfectæ ætatis, sive minor, & pupillus: modo tutoris authoritas intervenerit, aut locupletior sit factus *l. 3. pr. h. t.* à furioso res vindicari potest. *l. 2. h. t.*

Datur contra plures heredes pro portione hereditaria *l. 3. §. 3. h. t.* nisi unus habeat facultatem rei totius restituendæ *d. l. 3. §. 3.* vel ex suo facto conveniatur *l. 17. §. 2. h. t.* Si pluribus rem quis commodaverit in solidum, & omnium fidem sit secutus, contra singulos in solidum habet actionem, unius tamen solutione, quia est actio rei persecutoria, reliqui liberantur *l. 5. §. fin. h. t. l. 9. in pr. juncta l. 3. de duob. reis* & hoc procedit, sive quæratur de doli & culpæ præstatione, sive de obligatione principali, & ipsius rei restitutione. *Bachov. ad Tr. vol. 1. disp. 24. th. 2. lit. c.* non vero, si pluribus communi periculo rem commodavit, & singulorum fidem non est secutus in solidum; tunc enim singuli obligantur pro rata *l. 21. §. fin. h. t. adde l. 47. loc. cond.* Concurrit cum hac

actione L. A. actio: ita tamen, si hac prius actum fuerit ea tollatur; & si prius actio commodati lit instituta duret adhuc actio L. A. in quantum in ea plus est *l.* 7. §. 1. *l.* 18. §. 1. *h. t. l.* 34. *de O. & A.*

10. Actio contraria commodati datur commodatario, ad consequendum, quod ipsi debetur. Actio commodati contraria est actio in personam, quæ datur commodatario, & ejus heredibus, adversus commodantem, & ejus heredes ad indemnitatem rei commodatæ causa consequendam *l.* 17. §. 3. *h. t.* Huc referimus intempestivam rei revocationem; aut, si quis equum calcitrosum commodasset, & de vitio non monuisset; vel servum furem, qui postea furtum fecerit *l.* 17. & 18. *ff. h. t. l.* 61. §. 6. *de furt. l.* 31. *de pignorat. act.* Impensas necessarias perpetuæ utilitatis causa factas, non autem modicas, & temporales, ut sunt e. g. cibaria in animal commodatum facta, modicæ impensæ in valetudinem servi: quia, qui percipit commodum, is quoque adjectum onus ferat, *l.* 18. §. 2. *ff. h. t.* de impensis utilibus, vide *l.* 25. *de pign. act.* Sic comodatario datur hæc actio, quando ob rem deperditam æstimationem solvit commodanti, & res postea venit in ejus potestatem, ad id, ut vel rem vel pretium præstet, prout elegerit *l.* 17. §. *fin. l.* 21. *h. t. l.* 10. §. *fin. de jur. dot.* nisi commodatarius hanc actionem hoc in casu omittat, & agat vel condictione sine causa, tunc enim præcise pretium ipsi est restituendum *l.* 2. *de cond. sine causa*, vel utili rei vindicatione, tanquam emtor rei; & non cogitur pretium recipere *l.* 63. *de R. V.*

11. Id quod commodatarius actione contraria potest consequi, interdum etiam potest per retentionem: sive retinendo rem commodatam, obtinere *l.* 18. *de pign. act. l.* 4. *C. de compens.* prætextu autem alius debiti ex alia causa commodatum retineri non potest, vel compensatio objici: nisi forte æstimatio loco rei commodatæ debeatur *l. fin. C. h. t. d. l.* 18. *de pignoratit. act: arg. l.* 11. *C. de posiii junct. l. fin. C. de compens. tionibus.*

12. In quibus contractibus, uterque æque principaliter obligatur, in iis datur actio utrinque directa, & g. in emt. vend. locat. cond. soc. In quibus alter principaliter, alter minus principaliter, & occasione tantum negotii, forte ob impensas, vel dolum vel culpam obligatur, in iis ille actionem directam, hic vero contrariam habet, e. g. in commodato, depósito, pignore, mandato. vide *Richard. ad* §. 2. *j. q. m. re contrah. oblig. Vinn. ibi.*

13. Quia in contractibus sæpe occurrit doli, culpæ, & casus fortuiti consi-de-

consideratio, in hoc titulo, ne sæpius sint repetenda ex *l.* 5. §. 2. & *seq. ff. com.* hæc tractari solent.

Dolus malus, in genere, est, quo quis alium sciens & volens lædit e. g. qui sciens & volens sine justa causa alium occidit, committit homicidium dolo *l.* 1. §. 2. *ff. de dolo junct. l.* 11. §. 2. *de pœn.*

In hac voluntate lædendi consistit essentia doli: & sic sola scientia non sufficit *l.* 7. §. 2. *l.* 9. §. 4. *l.* 37. *ff. de dolo malo l.* 29. *ff. mandati.* Quid sit dolus malus in specie? suo loco dicemus: confer. *Struv. Ex.* 8. *th. in speciali* 24. Culpa est omissio vel defectus debitæ diligentiæ *l.* 121. *de R. J.* Est vel omissionis, vel commissionis *d. l.* 121. *juncta l.* 91. *in pr. de V. O. Jacob. Gothofr. ad l.* 23. *in comment. ad R. J.*

Quia culpæ pro ratione factorum, personarum, & circumstantiarum maxima est diversitas, plures ejus æstimationem judicis arbitrio relinquendam putat *arg. l.* 15. §. 11. *quod vi aut clam.*

Alii, ad judicis religionem informandam, tres diligentiæ & culpæ gradus constituunt: quia enim culpa est omissio debitæ diligentiæ, tot sunt gradus culpæ, quot sunt gradus diligentiæ. Et quamvis forte plures gradus diligentiæ & culpæ, quam tres, dari possint, tamen ad judicis conscientiam instruendam, & ad docendum tres sufficiunt. *Bachov. ad Trentl. vol.* 1. *disp.* 26. *th.* 2. *lit. A. Vinn. ad* §. 2. *j. h.*

14. Primus gradus diligentiæ est communis omnium hominum, etiamsi non acri ingenio, vel industria sint instructi *l.* 123. *de V. S.* & qui hanc diligentiam omittit, dicitur committere culpam latam. Culpa lata est omissio ejus diligentiæ, quam omnes homines in suis rebus adhibere solent. *l.* 32. *depos.*

Hujus culpæ exemplum est: si quis ædium ostia noctu aperta, aut res fidei suæ commissas in loco, in quo unusquisque accedere potest, incustoditas reliquerit; vel, si quis intempestivæ amicitæ, vel misericordiæ ductu aliquid fecerit, quod facere non licet, *l.* 7. *pr. ff. depos. l.* 7. §. 7. *de dolo malo l.* 29. *pr. ff. mand.*

In nostro jure varia habet nomina: scil. vocatur negligentia crassa, magna, nimia, lata, dissoluta, remissior, manifesta, deperditi & securi hominis *l.* 3. §. 1. *de jur. & fact. ignor.* supina *l.* 6. *eod.* segnities, rusticitas, inertia, simplicitas, ineptia *l.* 3. §. *ult. ff. de suspect. tut. Struv. Ex.* 19. *th. primi* 18. Comparatur dolo, quotiescunque agitur de damno pecuniario resarciendo, sive ex contractu *l.* 226. *ff. de V. S. l.* 32. *ff. depos.* sive ex delicto, *l.* 1. §. 1. *si mensor falsum modum dixerit.*

dixerit l. 9. & 11. ff. de incendio, ruina & naufragio. quamvis particula taxativa, doli vocabulo addita sit *l. 1. §. 5. de O & A.*

In criminalibus vero & quando agitur (1) ad pœnam corporis afflictivam lata culpa sub dolo non comprehenditur *l. 7. ff. ad L. Cornel. de sicar.* nisi interdum, ubi est res mali exempli: tunc enim, licet quis malo animo & proposito nocendi careat, punitur propter latam culpam *l. 3. §. 2. ad L. Cornel. de Sicar. l. 38. §. 5. de pœn.* (2) quando agitur de fama: quia in nostro jure fama cum vita comparatur *l. 3. §. ult. de suspect. tutor. junct. l. 8. §. 2. quod metus causa Grot. 2. c. 1. §. 8. 11.* (3) in restitutione in integrum: scil. minor non restituitur si dolose fuerit versatus in contractu: hic, sub dolo non comprehenditur lata culpa *l. 9. §. penult. & l. 37. de minor.* (4) in inducenda mala fide; id est, quamvis aliquis lata culpa desierit possidere, non perinde est, ac si dolo hoc fecerit *arg. l. 25. §. 8. de pet. hered.*

15. Secundus gradus diligentiæ est eorum, qui sunt boni patres famil. & qui hanc omittit, committit culpam levem. Culpa levis est omissio diligentiæ, quam bonus paterfam. ejusdem conditionis & professionis suis rebus adhibere solet *l. 10. de admin. & peric. tut. l. 35. §. 4. de contrah. empt. l. 31. ad L. Aquil.*

Hæc intelligitur, quoties vocabulum culpæ in nostro jure tantum invenitur, & dolo opponitur *d. l. 31. ad L. Aquil. l. 5. §. 2. ff. h. t. l. 23. de R. J.* Item, quando voces: *negligentia, desidia, ac segnities* simpliciter ponnutur *l. 72. ff. pro socio §. 3. j. h.* nisi subjecta materia aliud suadeat: tunc enim vocabulum *culpæ* tantum positum interdum denotat culpam latam §. 6. *j. de suspect. tut.* interdum levissimam *l. 4. C. mandati l. 8. & 9. ff. eod.* & sic, diligens interdum ponitur pro diligentissimo; exactus pro exactissimo & vicissim §. 2. *j. h. & §. 5. J. locat.*

16. Tertius gradus est diligentissimorum patrumfam. & qui hanc diligentiam omittit, dicitur committere culpam levissimam. Culpa levissima est omissio diligentiæ, quam diligentissimus paterfamil. ejusdem conditionis & professionis adhibere solet suis rebus e. g. si quis fenestras versus publicum remotiores à locis, in quibus dormit familia, non muniverit clathris, vel perticis ferreis; aut, si quis claudat januam, clavem etiam revolvat, sed non tentet, an ostium sit bene clausum? hoc enim diligentissimi facere solent.

In definitione adduntur verba, *ejusdem conditionis & professionis*: quia pro ejus diversitate, diversa est diligentia bonorum & exactissimorum patrum-

trumfam. Sic, si quis studioso equum commodaverit, non tanta in ipso requiritur diligentia, quam summus equitator adhiberet: vel, si quis servum alicujus commodaret, in eo curando non tanta requiritur diligentia, ac in medico cui commodatur. Hæc diligentia interdum intelligitur, quando vox *diligentia* absolute ponitur *l.* 5. §. 2. *& ult. ff. commod. l.* 23. *de R. J. l.* 47. §. 5. *de leg. j.* Interdum etiam opponitur culpæ levi, nisi subjecta materia aliud suadeat *l.* 68. *de contr. emt. l.* 36. *de act. emt. l.* 6. *juncta l. ult.* §. 4. *de administr. rer. ad civitat. pert.* imo, etsi adjiciatur vox, *exacta:* si sc. subjecta materia id suadeat §. 4. *j. quibus mod. re contrah. oblig.*

17. Peculiaris diligentiæ species est custodia, & vocari solet custodiaria diligentia: quando aliquis custodiam rei debet, vel ex natura contractus, ut in commodato, deposito, locato conducto, empto §. 3. *J. de empt. vend.* §. *penult: & ult: j. h. t.* vel ex pacto. Tot sunt hujus custodiæ gradus, quot sunt gradus diligentiæ: sc. alia est custodia remissior, alia exacta, alia exactissima. *arg.* §. *ult. j. de oblig. quæ quasi ex del. Struv. d. Ex.* 19. *th. hac* 29.

Si custodiæ vocabulum simpliciter ponatur, ex subjecta materia est judicandum, qualis gradus intelligatur, vide *l.* 28. *C. locat. l.* 14. *inf. pr. de furt.* nec, si diligentiæ vocabulum culpæ & custodiæ additur, statim plena custodia intelligitur. sæpe etiam diligentia & custodia ejusdem gradus conjunguntur: specialiter & expresse requiruntur, *l.* 36. *de act. empt. l.* 13. §. 1. *& l.* 14. *de pignorat. act. l.* 19. *C. de pign. l.* 5. §. *fin. ff. comm. & Gothof. in notis.*

18. Casus fortuitus est inopinatus eventus, cui resisti non potest *l.* 18. *pr. commod. l.* 6. *de pign. act. l.* 6. §. 7. *de officio præsidis.* varia casus nomina & exempla, ad quæ refertur, factum tertii *l.* 19. *h. t.* e. g. furtum *l.* 52. §. 3. *pro soc. l.* 14. §. 1. *de peric. & commod. junge l.* 15. §. 2. *loc. cond.* vide *d. Ex.* 19. *th. appellatur* 31. An recte dividatur in solitum & insolitum? disputatur: certum est, leges expressis verbis hujus distinctionis non facere mentionem: an autem ex mente partium & paciscentium voluntate sit inducenda, merito dubitaveris: quia, qui paciscitur de eo, quod contingit, præsumitur, esse pactus de eo, quod sæpius & raro contingit: hæc enim est propria natura & significatio vocis *casus*, quæ contrahentium animis obversatur. *Grot.* 2. *c.* 16. §. 2.

19. Regulæ de doli, culpæ & casus præstatione sunt sequentes (1) dolus in omni contractu præstatur *l.* 23. *de R. J. l.* 5. §. 2. *commod.* & pactum

ctum ne præstetur; quia invitat ad delinquendum, est nullum *d. l.* 23. *l.* 7. §. 14. *l.* 27. §. 4. *de pact.* (2) in quo contractu solius dantis versatur utilitas, & accipiens gratis officium exhibet; accipiens præstat damnum, quod ipsius dolo & culpa lata datum est: dans vero accipienti præstat omne damnum, quod ipsius dolo, culpa lata, levi, vel levissima evenit, ut in depósito *l.* 5. §. 2. *ff. commod. l.* 23. *de R. J.*

Ab hac regula excipiuntur tres contractus (1) mandatum, in quo accipiens nullam habet utilitatem, verum præstat officium, & tamen obligatur de omni damno, quod ipsius dolo culpa lata, levi, & levissima est datum *l.* 21. *C. mandati* (2) negotiorum gestio, in qua accipiens eandem culpam præstat §. 1. *j. de obligat. quæ ex quasi contractu l.* 24. *C. de usur. arg. d. l.* 21. *C. mand.* Hæc est communis doctorum opinio, & verior, licet quidam dissentiant: & interdum culpam latam tantum, interdum levem præstandam putent, *ut dicemus suo loco.* (3) Tutelæ & curæ administratio, in qua præstatur culpa levis: licet nulla utilitas perveniat ad tutores, vel curatores *vide supra, in tit. de author. tut.*

(3) In quo contractu solius accipientis versatur utilitas, in eo accipiens præstat omnem culpam: exemplum est in commodato, *l.* 5. §. 2. *ff. comm. l.* 23. *de R. J.* exceptio in precario, in quo tantum præstatur dolus & lata culpa, quamvis utilitas in eo tantum sit accipientis *l.* 8. §. 3. *in f. ff. de precar.* ratio est, quia precario dans pro lubitu illud revocare potest, ut depositum, in quo talis culpa præstanda venit.

(4) In quibus contractibus utriusque versatur utilitas, alter alterutri præstat dolum, culpam latam & levem, ut in emptione venditione, locatione conductione, societate, pignore &c. vide *Struv. Ex.* 19. *th.* 40. & 41. ubi quidem dissentit, ab hac communi Doctorum opinione, sed sine ratione; & merito ab aliis refutatur. Quamvis enim in lege 23. *R. J.* contractus, in quibus levis culpa est præstanda, conjungantur cum iis, in quibus levissima culpa præstatur, tamen hoc semper intelligendum pro subjecta materia; ita, ut si in uno vel altero etiam veniat levissima culpa, ista non sit excludenda, sed ex aliis legibus supplenda. vide *l.* 15. §. 16. *fam. ercisc. Vinn.* §. 2. *j. h. t.*

(4) Casum fortuitum nemo præstat, sed res perit suo domino *d. l.* 23. *de R. J. in f.* nisi (1) aliter inter contrahentes convenerit *l.* 23. *in fine de R. J. l.* 1. *C. commod.* (2) dolus vel culpa casum præcesserit *l.* 5. §. 4. 7. *ff. com.* 23. *de V. O.* (3) si mora intervenerit, & non sit justa retinendi causa; vel etiam res interiisset, etiamsi actori fuisset restituta *l.* 11. §. 3. *ff. depos.*

l. 14. §. 1. ff. *depos. arg. l.* 21. *de usur.* (4) Si res æstimato fuerit data, ut quasi empta habeatur, & loco rei æstimatio restituatur *d. l.* 5. §. 3. ff. *Comm.*

Lib. 16. *tit.* 3. *depositi vel contra. C.* 4. *tit.* 34. *depositi vel contra. tit.* 4. *de prohibita sequestratione pecuniæ.*

1. (1) Depositum est contractus realis, quo res gratis custodienda traditur, ut eadem in specie pro lubitu deponentis restituatur §. 3. *j. q. m. re contrah. oblig.* Est (1) vel expressum, vel tacitum *arg. l.* 9. § 3. *de jur. dot.* quando quis rem sciente aliquo, in ipsius ædibus deponit; & dicit, se hoc facere custodiæ gratia, alius non contradicit. *arg. d. l.* 9. §. 3. secus, si deponat, & nihil dicat *arg. l.* 1. *in fin. N. C. St.* in nautis enim hoc specialiter est receptum ob vitæ genus, quod profitentur. (2) vel regulare vel irregulare (3) miserabile, vel non miserabile (4) rei litigiosæ, & inspecie sequestrum dicitur, vel non litigiosæ. Huc non recte refertur depositum juris, ut quidam loquuntur, quando res debita creditori juste oblata, ab ipso injuste recusata rite & legitime eum in finem, ut debitor ab obligatione liberetur, deponitur. *l.* 19. *C. de usur.* quia non tendit ad custodiam, sed ad effectum liberationis.

2. Deponuntur proprie res mobiles: quia istæ tantum possunt de loco in locum moveri, & poni, *l.* 1. *pr.* ff. *depositi.* rerum immobilium potius est mandatum, ut cura earum suscipiatur *l.* 5. § 4. *de præscript. verb. arg. l.* 1. §. 2. *de procurat.*

Alii existimant, depositum primis temporibus fuisse saltem rerum mobilium, postea vero extensum ad res immobiles *arg. l.* 1. §. 1. ff. *commoduti. Fransk.* imprimis, quia sequestrum eo refertur: quod potest esse rerum immobilium. Res depositarii propria non deponitur *l.* 15. 31. *in fin. h. t. l.* 45. *de R. J.* nec depositio equo capistrum censetur depositum, vel homine, ejus vestis *l.* 1. §. 5. *h. t.* licet in repetitione eorum habeatur ratio. *d. l.* 1. §. 24. *h. t. arg. l.* 5. §. 9. *commod.*

3. Forma hujus contractus consistit in eo, ut res gratis custodiatur, & pro lubitu deponenti restituatur, *l.* 1. §. 9. *l.* 22. *& ult. ff. depos.* Hoc principaliter hîc intenditur, & in dubio, si de alia mente non constet, præsumitur e. g. si quis tradat claves, & titulus habilis ad transferendum dominium non adsit, præsumuntur esse traditæ custodiæ causa. *arg. l.* 25. *pr. h. t.* Si in depositio merx certa interveniat,

erit locatio; si incerta, contractus innominatus *arg. §. ult. j. de mand.*

Honorarium non obstat, sicuti nec in aliis contractibus gratuitis *l. 1. §. 9. ff. depositi l. 5. §. 2. ff. comm.* Si de facto pecunia detur depositario pro deposito restituendo, ea actione depositi simul cum re repetitur *l. fin. h. t.*

4. Depositarius obligatur (1) ut rem custodiat, eamque in specie cum omni causa, & non redditam deteriorem pro lubitu deponentis restituat §. 3. *j. h.* nisi deponens talis sit, cui jure vel non licet solvere, vel non expedit, ut furioso, prodigo; vel alias incapaci effecto, *l. 31. depos.* huc refer, si fiat hostis *l. 51. §. 1. de a. r. d. Grot. 2. c. 10. §. 1. n. 3.* An, si quis capiatur ab hostibus, & res depositas habeat apud eum, qui est neutrarum partium, petenti victori res debeat restitui? vide *Grot. 3. c. 7. §. 4. c. 8. §. 4. n. 3. c. 9. §. 6.* vel, nisi quis impensas in ipsam rem depositam fecerit: tunc enim istam retinere potest, usquedum impensæ restituantur. *arg. l. 18. §. ult. ff. comm. Struv. Ex. 21. th. ad consequendum* 44. Nec obstat *l. 11. C. depositi* quia loquitur de retentione rei depositæ ex alia causa, non de retentione, quæ fit ob impensas in ipsam rem depositam factas. *junge l fin. in fin. C. de compens.*

Pro lubitu est restituenda, licet convenerit, ut post certum tempus reddatur: quia nulla vis est hujus conventionis, ut rem alienam invito domino possidere liceat *l. 1. §. 45. & 46. ff. depos. l. 12. ff. de prec.* & dies in favorem deponentis videtur adjectus: depositarius tamen pro lubitu non potest restituere. *arg. l. 5. §. 5. h. t. l. 5. C. de O & A.*

5. (2) Præstare debet depositarius dolum tantum, & latam culpam; & sic, in casu incendii rem propriam rei depositæ præferre potest *arg. l. 5. §. 2. & 4. ff. comm. l. 23. de R. J.*

Intempestiva misericordia refertur ad culpam latam; ut, si hominem apud se depositum, ut quæstio de eo haberetur, ac propterea vinctum haberet, solveret & dimitteret *l. 7. pr. h.*

6. Non sufficit latam culpam præstare (1) quando quis se obtulit deposito *l. 1. §. 35. ff. depos.* (2) honorarium accepit: hic enim levem culpam præstat, *l. 5. §. f. comm.* (3) in casu legis 4. *de reb. cred.* etiam periculum, sive casus ad depositarium spectat; de qua *vide Franzk. h. t.*

Si quis rem depositam apud alium deponat, tenetur deponenti cedere, suas actiones *l. 16. ff. depos.* vel, citra cessionem habebit actionem depositi utilem, si hoc pacto fuerit deposita, ut domino restituatur *l. 8. C. ad exhib. Pichard. ad §. 28. j. de act. q. 20.* alias hæc actio non datur contra.

contra tertium poſſeſſorem *l. 1. §. 11. h. t. Struv. Ex. 21. th. illa 37.*

7. Ad conſequendum, quod debetur ex hac obligatione datur deponenti adverſus depoſitarium actio depoſiti directa; qui, ſi propter dolum ſit condemnatus, fit infamis, etiamſi in ſententia non fuerit expreſſum: infamia enim edicto irrogatur *l. 1. de his qui notantur infamia*; quod ſingulariter in depoſito, ſocietate, mandato & tutela eſt receptum: quia in his negotiis fides violatur prætextu amicitiæ, ac proinde turpitudo major eſt *l. 10. C. depoſ. l. 1. & 6. de his qui not. infamia*

Actio depoſiti directa eſt actio in perſonam, quæ competit deponenti, & ejus heredibus adverſus depoſitarium, & ejus heredes ad rem depoſitam recuperandam §. 3. *j. h. t.*

8. Datur etiam prædoni: quia hîc actionem conſequitur, non ex delicto, ſed ex ſuo contractu; ſi tamen dominus concurrat, præfertur: cui prædo jus ſuum tanquam antiquius invertere non potuit *l. 31. ff. depoſ. Grot. d. l. 2. c. 10. §. 1. n. 4.*

Fiſco, nomine ejus, cujus bona ſunt confiſcata *d. l. 31.* Si plures rem communem depoſuerunt datur ſingulis pro rata *l. 1. §. 44. h. t.* niſi contrarium actum ſit; ſc. ut ſinguli agere poſſint in ſolidum *d. l. 1. §. 44. l. 17. h. t.* De heredibus deponentis, vide *l. 1. §. 36. & 37. l. 14. ff. depoſ.* Si unus plurium heredum ex re fungibili depoſita receperit ſuam partem, & reſiduum apud depoſitarium perierit, reliquis nihil cogitur communicare *arg. l. 24. quæ in fraud. credit. l. fin. C. h. t.* ſecus, ſi ex pluribus ſpeciebus una fuiſſet reſtituta, & aliæ periiſſent: quia omnibus communis manſit, tanquam res individua *arg. l. 39. de ſolut.*

9. Contra depoſitarium, etiam plures in ſolidum: ſi omnium fidem ſit ſecutus *l. 1. §. 43. h. t. l. 9. pr. juncta l. 3. §. 1. de duob. reis* pro parte, ſi communi periculo apud plures depoſuerit *arg. l. 21. §. 1. commod.* niſi dolum admiſerint. & ejus heredes: etiam ex dolo defuncti in ſolidum; licet enim in delictis non teneantur heredes, niſi in quantum ad eos pervenit, ut turpe lucrum ipſis extorqueatur; in contractibus tamen alia eſt ratio: quia, ubi ex delicto deſcendit actio, delictum immediate perſonam delinquentis afficit, ut extra illam conſiderari non poſſit, nec heredes defunctum repræſentare; in contractibus delictum non ineſt per ſe, ſed ratione patrimonii, quod cum tranſeat ad heredes, recte defunctum hîc repræſentant, *l. 12. 49. de O & A. l. 7. §. 1. h. t.* ſi agatur de re ipſa, & ſint plures ſucceſſores, ſinguli conveniuntur pro portionibus hereditariis *d. l. 7. §. 1. l. 9. h. t.* niſi unus rem poſſit reſtituere, vel ex

suo dolo conveniatur *arg. l. 3. §. 3. commod. l. 9. h. t.* si omnes dolum committant in re dividua, modo sint solvendo, conveniuntur pro partibus; in re individua in solidum *l. 22. h. t. & ibi DD.* si rem depositam ignorantes distraxerunt, tenentur in quantum ad eos pervenit *l. 1. §. fin. h. t. Grot. l. 2. c. 21. §. 19.*

10. Petitur hac actione, ut res deposita restituatur cum fructibus & omni causa *l. 1. §. 34. h. t. l. 38. §. 10. de usur.* interdum cum usuris ex mora *l. 32. §. 2. d. t.* vel pacto *l. 24. in fin. l. 26. §. 1. l. 28. §. 1. h. t.* & damnum dolo & culpa lata datum resarciatur, *§. 3. j. h. t. l. 1. §. fin. l. 32. h. t.* interdum tenetur de levi vel leviſſima culpa; imo, de casu *vide §. 6. supra* rem statim condemnatus restituit, nec competit quadrimestre, quod alias in actionibus personalibus conceditur condemnatis; nec compensatio, nec retentio locum habet, nisi ob necessarias impensas, *ut diximus*, nec exceptio rei non traditæ, quam quis chirographo dato se accepisse confitetur *l. 11. C. depos. l. fin. infin. C. de comp. l. 14. §. 1. C. de non num. pec.* nec intercessio, seu prohibitio tertii, sub pœna in intercedentem constituta *l. pen. & auth. sed jam. C. h. t.* Cum hac actione concurrit rei vindicatio *l. 1. C. h. t. l. 9. de rei vind.* condictio furtiva *l. 16. de condict. furt.* actio furti *l. 3. C. h. t.* actio *L. A. l. 42. ad L. A.*

Si deponens dicat, non omnes res inueniri in cista depositas, nec tamen quas species deposuerit probare possit, admittitur interdum ad juramentum, ut res contentas demonstret *arg. l. 1. §. 26. h. t.* sicut è contrario, si depositarius sit vir honestus, & inculpatæ vitæ ad juramentum purgationis. *Struv. d. Ex. 21. th. petitur 41.*

11. Deponens depositario obligatur, (1) ad omne damnum, quod dolo vel quacunque culpa ipsi datum *l. 61. §. 6. de furtis* (2) ob impensas in rem depositam factus, *l. 5. pr. 8. depos.*

12. Ad consequendum, quod debetur depositario, datur ipsi & ejus heredibus adversus deponentem, & ejus heredes actio depositi contraria *d l. 5. depos.* vel interdum retentio, *ut supra dictum.*

Actio depositi contraria est actio in personam, quæ datur depositario & ejus heredibus adversus deponentem, & ejus heredes ad indemnitatem depositi nomine consequendam. *d. l. 5. h. t.*

13. Depositum irregulare est depositum, quo depositario usus rei depositæ conceditur, ut rem. depositam pro lubitu deponenti cogatur restituere. in hoc retinet naturam depositi; in illo, est irregulare e. g. si pecunia apud aliquem deponatur, ut ea uti possit, & pro lubitu deponentis

eis restituatur, vel, interdum etiam usuræ solvantur: regulariter enim de positarius re deposita uti non potest, nec cogitur usuras solvere *l.* 6. §. 1. *l.* 24. *inf. l.* 25. §. 1. *l.* 26. §. 1. *ff. depos.* propter hanc irregularitatem privilegia depositi rarissime hic locum habent *l.* 7. §. 2. *h. t.* & secundum quosdam compensatio datur *Buchov. ad Tr. Vol.* 1. *d.* 26. *th.* 7. *lit. B.*

14. Depositum miserabile est depositum, in tumultu, incendio, ruina, naufragio vel simili periculo traditum. Depositarius, si neget hoc in casu rem esse depositam, condemnatur in duplum: quia crescit perfidiæ crimen contra ipsum, qui in casu necessitatis & summa miseria deposuit: & pernicioſum & gravius est in his causis fidem frangere *l.* 1. §. 4. *& ibi Gothofr. ff. depos.* Contra heredem in simplum datur, nisi & ipse inficietur *d. l.* 1. §. 1. an moribus dupli pœna obtineat? vide *Græmv. ad l.* 1. §. 1. *h. t.*

15. Depositum litigiosum sive sequestrum est depositum rei litigiosæ, ea conditione, ut finita lite, victori restituatur. *l.* 6. 12. §. 2. *l.* 17. §. 1. *h. t. l.* 110. *de V. S.*

16. Est vel voluntarium, vel necessarium. Sequestrum voluntarium est sequestrum, quod fit ex conventione partium litigantium *d. l.* 6. *l.* 17. *depositi.* Sequestrum necessarium est sequestrum, quod jussu & authoritate judicis ex justa causa etiam parte invita decernitur. Hoc regulariter est prohibitum: quia ab executione initium non faciendum *l.* 1. *C. de execut. rei judic. c.* 1. *de sequestr. possess. vel fruct.* nec commodum possessionis possessori eripiendum. *c.* 1. *X. ut lite pendente. l. un. C. de prohib. sequestr.*

17. Differt (1) sequestrum à depositio simplici, quod illud fiat semper à pluribus, hoc etiam ab uno (2) illud redditur demum finita lite, hoc quandocumque deponenti libuerit (3) sequestrum etiam est rei immobilis, depositum autem simplex rei mobilis tantum, secundum quosdam.

18. Sequestrari possunt omnes res, immobiles, mobiles: etiam pecunia numerata: quia, licet ut genus considerata non possit interire, tamen ut corpus expendi potest, & adversarius non fieri solvendo. Unde non obst. *l. un. C. de prohib. sequestr.* quo accedit, quod ratio prohibitionis in dicta lege non tam sumatur à periculo interitus, quam ab ordine, qui in processu observari debet. Etiam liber homo e.g. si duo litigent super sponsa, copula potest interdici, & puella apud honestam matronam sequestrari. *c.* 14. *X. de spons. & matr.* Sic, uxor obmariti sævitiam sequestrari potest, in loco, ubi

sævitiam ipsi non potest inferre, donec lis super causa principali finiatur. *Gail. lib. 1. observ. 112. n. 15.*

19. Justæ causæ sequestrationis sunt (1) metus dilapidationis bonorum *arg. l. 21 §. ult. de appellat.* rei interitus *l. 20. C. de agric. & censit.* ne actio reddatur inanis. (2) armorum *arg. l. 13. §. 3. de usufr.* (3) magna fugæ suspicio, imprimis in eo, qui non possidet bona immobilia *l. 7. §. fin. qui satisd. cog.* (4) malitia & contumacia non comparentis *c. 2. X. de dol. & cont.* (5) singulare alterutrius præjudicium, quod metuitur; e. g. si lis sit de matrimonio ratione puellæ aut mulieris *d.c. 14. X. de sponsal. & matrim. Struv. Ex. 21. th. justæ* 50.

Plerumque tamen facta sequestratione per judicem res sequestrata restituitur, si idonea cautio præstetur *l. ult. C. de ord. cognit. l. 7. §. ult. qui satisd. cog.*

20. Sequestrationis requisita secundum DD. sunt (1) citatio (2) probatio debiti, vel juris. (3) probatio periculi, vel justæ causæ: (4) cognitio causæ saltem summaria (5) juramentum calumniæ. *Clud. de sequestr. c. 6.*

21. Officium sequestri est, ut (1) rem custodiat durante lite *l. 6. h. t.* e. g. prædium administret, fructus colligat, qui servando servari non possunt, vendat. *c. 1. 2. X. de sequest. post.* (2) ut eam finita sequestratione cum omni causa victori restituat, & suæ administrationis rationem reddat. Interdum si ille cujus res sunt sequestratæ, aliunde non satis commode possit vivere, ex fructibus est substentandus, sicuti etiam impensæ litis erogandæ, si res id ferre possit *arg. l. 11. §. 1. vers. proinde ad exhib. Struv. d. Ex. 21. th. 52.*

Interdum & jus patronatus potest exercere, si negotium non possit differri *arg. c. 12. X. de elect. & elect. potest. Bachov. Vol. 1. d. 26. th. 9. lit. d.* Etiam possidet, si partes hoc velint *l. 17. ff. depos. l. 39. de acquir. vel amitt. poss.*

22. Oritur ex sequestratione voluntaria actio depositi sequestraria directa, quæ illi datur cui res est restituenda contra sequestrem, ad rem cum omni causa consequendam *l. 5. §. 1. l. 12. §. 2. h. t.* ex necessaria datur utilis *arg. l. 8. C. ad exhib.* Contraria datur sequestri contra litigantes ob impensas & damna, quæ ipsi ratione sequestrationis obvenerunt *l. 5. §. 1. 2. l. 12. §. 2. h. t.* Si lis ad finem non perducatur, res non repetitur hac actione, sed actione præscriptis verbis *l. 9. §. 3. de dolo.*

Lib.

Lib. 13. tit. 7. de pignorat. act. C. 4. tit. 24. de pignorat. act.

1. Contractus pignoratitius est contractus realis, quo res à debitore traditur creditori in securitatem debiti recipiendi, ut eo soluto, eadem in specie restituatur. §. *ult. j. h. Struv. Ex.* 19. *th. pignus* 45.

2. Pignori dari possunt omnes res, quæ sunt in commertio *l.* 9. §. 1. *de pign. l.* 1. §. 2. *quæ res pign.* incorporales, corporales, mobiles, immobiles; alienæ pignori dari possunt proprio nomine, ad hunc effectum ut actio pignoratitia subsistat *l.* 9. *ff. h. t.* licet non detur, ut obligationi satisfiat: creditor enim statim, etiam ante controversiam motam, agere potest actione pignoratitia contraria adversus debitorem, quamvis adhuc solvendo sit, ut alia res ipsi tradatur *l.* 9. *pr. l.* 16. §. 1. *l.* 32. *h. t.* Nec obstat, quod pignus non subsistat, nisi in iis, quæ sunt in bonis debitoris *l.* 6. *C. quæ res pignori obligentur.* Nam (1) absolute non subsistit pignus in re aliena, sed secundum quid in quantum datur actio contraria, ut dictum (2) aliena res etiam potest esse in bonis debitoris *l.* 49. *de V. S.* Præterea non obstat: rei alienæ nulla est obligatio *l.* 2. *C. si res aliena pignori data sit* &c. (1) distinguendum inter obligationem rei, & personæ: hîc proprie res non obligatur, sed debitor, qui dedit rem alienam (2) rei alienæ nulla est obligatio: scil. in præjudicium domini *d. l.* 2. *junct. l.* 11. *de R. J.*

3. Forma hujus contractus consistit in eo, ut res tradatur ita, ut jus in re transferatur, quo creditor sit securus de recipiendo debito: in pignore enim non est plus juris quam securitatis *l.* 35. *de pignorat. act.* reliqua emolumenta penes debitorem manent *l.* 16. *de usur. l.* 15. §. 2. *qui satis d. cog.*

4. Creditor obligatur debitori ad rem soluto debito in specie restituendam §. *fin j. h. t.* etiamsi res fuerit aliena, & debitor sciverit *l.* 22. §. 2. *h. t.*, nec creditor, nisi dicat se esse dominum, & hoc probet, potest referre quæstionem dominii *l.* 9. §. *h. t. arg. l.* 31. *depos.* cum fructibus *l.* 1. 2. 3. *C. h. t.* omnibus commodis & emolumentis quæ occasione pignoris est consecutus, *ut modo diximus. l.* 12. §. 1. *de distr. pign. l.* 22. *pr.* §. 1. *h. t.* interesse *l.* 9. §. *fin. h. t.* & usuris post moram *l.* 7. *h. t. l.* 32. §. 2. *de usur.* etiam actiones pignoris occasione acquisitas *l.* 24. §. 2. *h. t.* licet ex proprio pacto *l.* 13. *eod.* etiam id, quod vendito pignore

nore plus habet *l.* 42. *h. t. l.* 40. *de usur.* item, si amplius quid fructuum percepit, quam est summa debita *l.* 5. §. 21. *ut in possess. leg.* & omne damnum resarciendum, quod ipsius dolo, culpa lata vel levi accidit: casum autem non præstat *l.* 5. 6. C. *h. t. l.* 19. C. *de pign. l.* 13. *h. t. l.* 5. §. 2. *ff. com.* §. 4. *J. h. Struv. d Ex.* 19. *th. principaliter* 48. nisi (1) ita convenerit *l.* 6. C. *h. t.* (2) propria authoritate rem occupaverit *l.* 30. *h. t.* mora vel culpa præcesserit. *arg. c. un X. commod.* Si dubitetur an dolo vel culpa fecerit nuda cautione eo nomine repromittit *l.* 15. *h. t. arg. l.* 3. C. *de verb. & rer. signifi. Pichard. ad* §. 28. *j. de act. q.* 24.

5. Ad persequendum quod debetur debitori ex hoc contractu datur ipsi, etiamsi prædo esset *l.* 31. §. 2. *h. t.* & ejus heredi actio pignoratitia directa.

Actio pignoratitia directa est actio in personam, quæ datur debitori & ejus heredibus, adversus creditorem & ejus heredes, ut soluto toto debito pignus restituatur cum omni causa & accessionibus. Est vel directa in specie; vel utilis. Hæc datur, quando creditor hypothecam nuda conventione constitutam consecutus est, eamque debitor soluto debito repetit. *l.* 34. *de damn. infect. l.* 11. §. 5. *l.* 30. *h. t. l.* 7. *pr. de distr. pign.* An in pignore prætorio, quod creditores in bonis debitoris latitantis ex immissione sunt consecuti, obtineat, si debitor compareat, & rem hoc pignore liberet per oblatam defensionem? Plures affirmant, & hanc actionem pro re repetenda, & resarciendis damnis locum habere volunt per *l.* 5. §. 21. *ut in possess. leg.* Alii concedunt actionem in factum, per *l.* 9. *pr. de bon. author. jud. possid.* quæ opinio verior est; & non incommode *d. l.* 5. de hac intelligi potest prætoriæ enim actiones, & actiones in factum, sæpe vocantur utiles. *Bachov. de pign.* 5. *c.* 15. Neutra datur contra tertium possessorem: quia hoc est contra naturam actionum in personam. *l.* 25. *de O & A.* §. 1. *j. de act. arg. l. ult.* C. *si vend. pign.* vel fidejussorem *l.* 26. *de pign.* vel creditoris creditorem, cui res iterum est oppignorata *arg. l.* 11. §. 5. *l.* 27. *l.* 40. *ult. h. t.* de tutore, curatore, procuratore, vide *l.* 11. *in fin. l.* 16. *h. t.* contra quos datur. Item, contra dominum servi, qui accipit pignus *l.* 28. §. 1. *h. t.* Item, contra possessorem hereditatis interdum *l. ult.* §. 1. C. *de hered. pet.* si pluribus pignus sit datum, contra omnes *l.* 20. §. 1. *h. t.*

6. Hæc actio, quo ad jus agendi, statim ab initio contractus nascitur cum ipsa obligatione, sed actu ipso institui non potest nisi soluto debito: unde etiam ab hoc tempore cum effectu nasci dicitur *l.* 9. §. 3. *h. t.* licet interdum

interdum etiam debito nondum soluto efficaciter instituatur propter interesse *l. fin. pr. in fin. h. t.* An & quomodo huic actioni præscribatur? DD. non conveniunt: quidam existimant, nunquam præscribi debito non soluto: quia contra agere non valentem non currit præscriptio *l. 1. §. 1. C. de annal. except.* imprimis *arg. l. 7. §. 4. C. de 30. & 40. ann. præscript.* Alii secundum jus civile verius putant, quod & huic actioni præscribatur intra 30. annos *arg. l. 3. & 4. C. de præscript. 30. vel 40. annor.*

Alii distinguunt inter jus offerendi debitum, cui præscribitur: & actionem pignoratitiam, cui non præscribitur, propter *l. 9. ff. h. t.* hæc opinio est vera: luitio enim pignoris non est actus meræ facultatis *vide supra p. 241. in fin.* Et si tanto temporis spatio nullo modo creditori obtulit debitum, videtur hoc jus dereliquisse; & per consequens hanc actionem amisisse. *junge Fransk. Ex. 5. quæst. 6.*

7. Actio pignoratitia contraria est actio in personam, quæ datur creditori, & ejus heredibus adversus debitorem, & ejus heredes ad indemnitatem pignoris nomine consequendam *l. 2. §. 2. l. 16. §. 1. h. t.*

Hinc datur (1) ut omne damnum, quod ex contractu pignoratitio occasione pignoris sentit, propter debitoris dolum, culpam latam, & levem, ipsi resarciatur. quo refertur, si forte res aliena, vel vitiosa & morbosa ignoranti oppignorata, vel æs pro auro fuerit datum: & sic de aliis e. g. si detur servus, qui est fur. *l. 31. h. t. l. 61. §. 1. de furt.* (2) ut omnes impensæ in pignus factæ necessariæ, & utiles restituantur. *l. 8. & 25. h. t. l. 7. C. eod.*

8. Contractui pignoratitio adjici solet pactum antichreseos. Pactum antichreseos est pactum, quo convenit inter debitorem, & creditorem ut re pignorata in vicem usurarum uti vel fructus percipere possit. *l. 11. §. 1. ff. de pign.* Est vel expressum *l. 17. C. de usuris*, vel tacitum; quando scil. debitor, qui simpliciter pecuniam creditam sine usurarum promissione accepit, creditori rem fructiferam pignori absque fructuum reservatione offert, & tradit *l. 8. quib. mod. pign. tacit. contr. Cuj. 8. obs. 17. Bachov. ad Treutl. vol. 2. d. j. th. 6. l. b.*

An in hoc pacto modus usurarum in lege *l. 26. C. de usuris* præscriptus; vel etiam, quando in aliquo loco, vel lege, vel consuetudine quinque, vel quatuor pro centum solvuntur sit observandus? vide *Struv. Ex. 19. th. adjici 52.* De agricolis, an liceat ita stipulari? vide *N. 32. de jure Canon. c. 1. & 2. X. de usur.*

9. Adjicitur etiam interdum pactum commissorium. Pactum commissorium est pactum, quo convenit inter debitorem & creditorem, ut debito intra conventum tempus non soluto, pignus maneat penes creditorem. Est prohibitum; ne scilicet pressi debitores necessitate facile in hanc duram legem consentirent, & sic asperitati creditorum, & illegitimis usuris locus daretur. *l. ult. C. de pactis pignorum.*

Lib. 20. tit. 1. depignoribus & hypothecis, & qualiter ea contrahantur & de pactis pignorum C. 8. tit. 14. de pign. & hypothec. tit. 22. de pretorio pignore, & ut in act. debit. miss. pret. pign. proc. t. 23. si in causs. judic. pign. capt. sit. tit. 25. de partu pign. tit. 35. de pact. pign.

10. A contractu pignoratitio, qui producit actionem in personam, est distinguendum pignus. Pignus est jus in bonis debitoris creditori legitime constitutum, in securitatem crediti. Producit actionem in rem, quæ hypothecaria vocatur *Struv. Ex. 26. th. pignus 2. & seq.*

11. Personæ constituentes sunt omnes, ad quos res pertinet, & qui liberam ejus habent administrationem, & alienandi potestatem *de quibus diximus in tit. de oblig.* Hic adde: sive sint domini in solidum *l. fin. C. de reb. alien. non alien.* sive pro parte *l. un. C. si comm. res pign.* excipiunt doctores fiscum, qui cum possit rem cum privato sibi communem vendere in solidum, ita tamen ut partis pretium socio reservetur *l. 2. C. comm. rer. alien.* multo magis poterit eam rem in solidum obligare. Etiam per procuratorem vel specialem *l. 1. C. si alien. res pign.* vel generalem cum libera *l. 11. §. fin. l. 12. de pign. act.* administratorem reipublicæ, tutorem, curatorem *d. l. 11. pr. §. fin. l. 16. de pign. act.* modo interdum accedat decretum *l. fin. & tot. tit. C. de reb. alien. non alien. junct. tot. tit. C. de prad. min.* per tertium quemcunque habilem, si dominus consentiat, vel ratumhabeat *l. 20. de pign. act.* idem potest b. f. possessor *l. 18. de pign.* emphyteuta, & superficiarius *l. 16. §. ult. de pignorat. act.* usufructuarius, non quoad proprietatem *l. 6. C. de usufr.* sed facultatem fructus percipiendi *l. 11. §. pen. l. 15. de pign.* filius etiam & servus rem peculiarem, cujus liberam habet administrationem oppignorare potest *l. 13. de condict. indeb.*

Non possunt, qui alienare prohibentur *l. ult. C. de reb. al. non alien.* pupillus sine tutore *l. 1. pr. qua res pign.* minor, prædium sine decreto, etiamsi veniam ætatis impetraverit *l. 3. C. de his qui ven. at at.* de prædio quod emit, ut pignori sit obligatum, donec precium solvatur. vide *l. 1.*

§. *ult.*

§. *ult. l.* 2. *de reb. eor.* mulier interceſſionis cauſa *l.* 8. *ad SC. Vellej. l.* 39. §. 1. *de R. V.* is, qui non eſt dominus, ſine ejus conſenſu, *ut modo diximus.* Si rite fuerit conſtitutum, nihil intereſt qualis ſit obligatio, cui accedit, & quam præſupponit, ſive ſit naturalis ſive civilis; præſens vel futura *l.* 5. *l.* 14. §. 1. *de pign. l.* 13. *pr. de cond. indeb.* modo principalis contractus ſit perfectus *l.* 1. *pr. qui pot. in pign.*

Perſonæ accipientes pignus ſunt creditores: & ſic, qui creditum inire & dominium acquirere poſſunt, etiam poſſunt pignora accipere. Imo, licet interdum quædam perſonæ non poſſint mutuo dare, vel accipere à quibuſdam, vel emere; ut præſes provinciæ à provincialibus, *ut vidimus hoc titulo*, ſupra de mutuo ex *l.* 46. *de contrab. empt.* pignus tamen pro debito legitime contracto accipere poſſunt *l.* 24. *ff. de pign.*

12. Conſtituitur vel authoritate publica, vel privata; illud neceſſarium, hoc voluntarium vocatur. Voluntarium conſtituitur, vel per *teſtamentum*, quando teſtator creditori ſuo legat pignus ab herede tradendum; vel quando ſimpliciter legat hypothecam, ita ut res ſit obligata creditori, poſſeſſio tamen maneat penes heredem *l.* 12. *de adm. & cib. leg. l.* 29. *pr. de pign. act.* quamvis enim pignus & hypotheca dicantur tantum nomine differre *l.* 5. §. 1. *de pign. & hypoth.* tamen de natura pignoris eſt, ut tradatur creditori; de natura hypothecæ, ut creditori tantum jus conſtituatur, relicta poſſeſſione debitori *l.* 9. §. 2. *de pignorat. action. junct. l.* 238. *de V. S.* §. 7. *j. de act. l.* 26. *de pignor. act.*

Propter hanc communionem, quæ intercedit inter pignus & hypothecam, ſtatutum, loquens de pignore, regulariter etiam in hypotheca locum habet per *dd. ll.* Quo accedit, quod in ſtatutis verba non ſemper proprie, ſed ſecundum communem loquendi uſum ſint accipienda: imprimis, ſi non ſint odioſa *Bachov. ad Tr. Vol.* 2. *tbſp.* 1. *th.* 1. *lit. E.* Vel per *conventionem*: idque vel in contractu pignoratitio, per traditionem: vel pacto legitimo prætorio hypothecæ, ſine traditione *l.* 4. *ff. de pignor.*

13. Pignori voluntario per contractum conſtituto adjici ſolent pacta (1) Antichreſtium (2) Commiſſorium, *de quibus ſupra*: hic de hoc ultimo notandum, quod nec ex intervallo poſſit adjici, ſi enim trahatur ad intervallum præteriti temporis, multo magis ad futurum: nec ob favorem dotis & tranſactionis: quia tota pactio omnino infirmatur, & prohibetur; neque lege vel conſuetudine confirmari *arg. l.* 7. §. 6. *ff. de pact. l.* 3. §. 5. *de ſepulchro violat.* ſi de facto adjiciatur contra æqualitatem,

tatem, quam jus naturæ inter contrahentes imperat, creditor suo credito non excidit, etiamsi sit Judæus *arg. l. 9. C. de jud. & cœlicolis*, quia loco pœnæ est, quod pactum non valeat *l. ult. C. de pact. pignorum*, *Mastert. de lege commiss. q. 6. 13.* Non est commissorium (1) si convenit, ut, si destinato tempore debitum non solvatur, pignus justo pretio, arbitrio boni viri vel constituto, vel constituendo, sit emtum. *l. 16. §. ult. de pign. l. ult. pr. de contrah. emt.* (2) vel, si res evincatur, alia, pro ista obligata, emtoris sit *l. 2. C. de pact. pign. & ibi Gl. lit. M.* (3) si convenerit, ut, si statuto tempore debitum non solvatur, pignus debeat cedi, & communi jure vendi *l. 1. C. de pact. pign. Struv. Ex. 26. th. 3.* Ad pacta illicita refertur, si convenerit ne pignus reluatur; sive, ut debitor pignus nunqnam reluere, aut redimere possit *arg. l. fin. C. de pact. pign.* quia hoc pactum omnino fit in fraudem legis commissoriæ. De pacto, ut liceat privata authoritate occupare pignus; *videbimus infra.*

14. Necessarium vel est prætorium, vel legale, sive tacitum. Prætorium pignus fit vel ex causa judicati, & judiciale dicitur, vel ex immissione in possessionem bonorum, & dicitur prætorium in specie. Ad hoc hodie, moribus nostris, referri solet arrestum; ad quod impetrandum requiritur, ut quis summarie de suo debito judici faciat fidem, deinde ostendat periculum esse in mora *Carpz. part. 1. c. 29. d. 6. & seqq.*

Pignus judiciale est pignus, quod à magistratu in bonis debitoris, qui sententiæ parere recusat, constituitur. Per executorem in pignoribus capiendis proceditur sec. *l. 15. §. 2. 3. de re jud.* & ex istis distractis satisfit actori. *l. 1. 2. C. si in caus. jud.*

Pignus prætorium est pignus, quod constituitur ante sententiam per missionem in possessionem debitoris contumacis, ex primo decreto factam *l. 26. de pign. act. tot. tit. quib. ex caus. in possess.*

Lib. 20. tit. 2. in quibus causis pignus vel hypoth. tacite contrahitur. C. 8. *tit. 15. in quibus caus. pign. vel hypothec. tac. contr.*

15. Legale sive tacitum pignus est pignus, quod ob justam rationem à jure ipso inducitur & constituitur. Justa ratio est (1) singularis causæ, sive debiti favor: sic (1) jus tacitum pignus concedit fisco in bonis civium propter tributa *l. 1. C. in quibus causis pign. vel hypotheca tacite contrahatur* (2) marito à tempore contracti matrimonii pro dote præstanda in bonis uxoris, aut illius,

illius, qui dotem promisit, ut & fidejussoris. *l. un.* §. 1. *C. de rei uxoriæ act.* (3) uxori & sponsæ de præsenti. *arg. l.* 74. *de jur. dot. l.* 17. §. 1. *de rebus authoritate judicis possidendis*, pro dote recuperanda in omnibus bonis mariti, vel illius, qui dotem suscepit pro marito. *d. l. un.* §. 1. §. 29. *J. de act.* modo dos sit promissa, & matrimonium contractum; licet non statim, sed postea tamen solvatur. *l.* 1. *ff. qui potiores sunt in pign. Gail. lib.* 2. *observ.* 16. extenditur hoc etiam ad augmentum dotis à die incrementi. *l.* 19. *C. de donat. ante nupt. l.* 8. *C. de jur. dot. & ibi Gothofr. Nov.* 97. *c.* 2. Non autem recte ad donationem propter nuptias. *l.* 29. *C. de jure dot. arg. Nov.* 97. *c.* 2. nec ad paraphernalia. *l. f. C. de pactis convent.* nec ad alimenta, quæ uxori à marito sunt præstanda: quia leges de his omnibus non loquuntur, & tacita hypotheca sive pignus sine expressa legis constitutione non competit. *l.* 17. *C. de pignor. arg. l.* 12. *C. qui potiores sunt in pign. Nov.* 136. *c.* 3.

(4) Isti, qui in refectionem domus credidit. *l.* 1. *ff. in quibus causis* quia ædes reficere publice interest, ne aspectus civitatis deformetur: neque alicui debet esse damnosum, quod in hunc finem credidit. hæc ratio cum cesset in refectione navis, vel alterius rei, etiam ad alias res non extenditur. *l.* 17. *C. de pign. l.* 7. *C. qui pot. sint in pign.* nisi expresse & nominatim in hunc finem pecunia sit mutuo data, & ex ea res refecta, & conservata fuerit: tunc enim jus prælationis in concursu creditorum obtinet. *Carpz. p.* 1. *c.* 28. *d.* 106. *& seq.* quamvis tamen & hîc videatur tantum esse privilegium prælationis, quod non est confundendum cum hypotheca. *l.* 26. 34. *de reb. auth. jud. possid.* quæ sine legis authoritate non conceditur. *Carpz. d. l.* ita ut ratio Accursii in *l.* 5. *& 6. qui pot. in pign.* quod sc. æque reip. interfit instructas habere naves ad exercendam mercaturam. *arg. l.* 1. §. 20. *de exercit. act.* ac habere ædes refectas, non sufficiat. in dictis legibus, ut & in *N.* 97. *c.* 3. agitur tantum de jure prælationis.

Sic nec venditori competit in re vendita; quia aut fides habita est de pretio, & licet res habilis sit ad pignus constituendum, tamen, quia lex deficit, cessat: aut fides non est habita, & res manet venditoris.

16. (2) Est favor creditoris: sic tribuitur hypotheca (1) fisco in bonis debitorum ex contractu proprio. *l.* 2. *C. in quib. caus. pign.* non vero pro pœnis ex delicto. *l.* 37. *de jure fisci* in bonis administratorum, ratione administrationis *l.* 1. *C. de privileg. fisci*, id quod extenditur ad administratores ecclesiæ, cœnobii, orphanotrophii, civitatis, communi-

tatis. *Carpz. p.* 1. *c.* 28. *d.* 115, 116. (2) pupillo & minori, in rebus pecunia eorum emptis ab eo qui non est tutor. *l.* 7. *ff. qui potior. in pignore.* quia, si talis sit, consequuntur utile dominium. *l.* 2. *quando ex facto tutoris*; in bonis tutorum, & curatorum à tempore delatæ, vel curæ ratione gestionis: ut & in protutoris, à die administrationis. *l.* 20. *C. de administr. tutelæ l.* 19. §. 1. *de rebus auth. judic. possid.* An competat heredibus ipsorum? vide *d. l.* 19. §. 1. *l.* 42. *de administr. tut. Berlich. p.* 1. *concl.* 67. *Strauch. diss.* 22. *th.* 3. *in med. Huber. prælect. ad ff. tit. quibus ex caus. pign. tac. n.* 4. (3) liberis, in bonis patris ratione adventitiorum maternorum, ut & pro restitutione rerum, quas ad secundas nuptias transiens accepit à priore conjuge, vel aliis prioris matrimonii liberis. *l.* 6. §. 2. *& ult. C. de bon. qua liber. l.* 8. §. *ult. C. de sec. nupt.* (4) in bonis vitrici, cui mater legitima tutrix nupsit, non petito tutore liberis, nec rationibus redditis. *l.* 6. *C. in quibus causis*, non autem pertinet ad curatores bonorum absentibus datos, *l.* 22. §. 1. *de reb. auth. jud. poss. Struv. Ex.* 44. *th. sæpe etiam* 65. *th. legitimo* 69. nec ad curatorem mulieris. *Struv. Ex.* 31. *th. ceterum* 94. *Ex.* 26. *th. ob favorem* 15. *inf.*

17. (3) Justa causa cur ipsum jus concedat hypothecam est præsumpta civium voluntas: sic (1) hypotheca competit legatariis, & fidecommissariis propter legata & fideicommiss. in rebus testatoris. *l.* 1. *C. commun. de leg.* §. 2. *J. de Leg.* in qua hypotheca hoc est speciale, quod contra naturam aliarum inter heredes dividatur. *l.* 1. *C. si unus ex hered.* quia non tam hereditaria est, quam potius rebus jam divisis inter heredes primum imposita, & cum iis simul divisis quasi constituta est (2) dominis prædiorum urbanorum in bonis istius, qui prædium urbanum conducit, & bona intulit, datur ratione & mercedis, & damni, dolo, culpa lata, vel levi dati, *l.* 4. *ff. de pact.* oppignorata manent, licet ante præclusionem à conductore alienentur. *l.* 15. *C. de pignor.* modo illata sint, ut perpetuo ibi maneant, *l.* 7. *ff. in quibus causis*, etiam res secundi conductoris, pro mercede, qua is conduxit. *l.* 11. §. 5. *de pignorat. act.* merces, & servi *l. pen.* §. 1. *de pign. l.* 6. 7. *ff. h. t. l.* 32. 34. *ff. de pignor.* de mercibus quidam dubitant: quia perpetuo ibi manere non debent: verum &c. in specie quidem perpetuo ibi non manent, sed tamen in genere, in quantum scil. aliæ semper substituuntur: sicuti & hic considerantur. *Brun. ad l.* 5. *& f. C. in quibus causis.*

In illatis & invectis in prædium rusticum hæc non obtinent: quia in his

his fructus pro mercede tacite sint oppignorati, nisi expresse, ita convenerit *l.* 4. *& 7. ff. in quib. caus. pign.* etiamsi fundus alteri sit relocatus *l.* 24. §. 1. *locati conducti.*

Veteres distinguere voluerunt: an res sint illatæ ignorantibus, an vero scientibus dominis, quodque tunc tacite oppignorentur: verum sine ratione & in *l.* 5. C. *locati conducti* per vocabulum, *voluntate*, expressa conventio intelligitur. An studiosi suppellex libraria oppignoretur? Alii affirm. quia nulli excluditur à tacita hypotheca *d. l.* 4. *ff. de pact.* Alii negant (1) quia non minor debet esse favor instrumentorum, quibus animus excolitur, quam eorum, quibus prædia rustica excoluntur *l.* 7. *&* 8. *C. quæ res pignor.* (2) quia in hoc tacito pignore non continentur ea, quæ quis verisimiliter non fuisset obligaturus, ut sunt libri *l.* 6 *&* 7. *ff. quæ res pignori.* prior opinio magis est recepta. sic etiam obtinet in bonis minorum, licet alias expressa conventione obligari non possint. *arg. l.* 2. *de reb. eor. qui sub tut.*

Lib. 20. *tit.* 3. *quæ res pignori obligari non possunt. Cod.* 8. *tit.* 17. *quæ res pign. oblig. poss. tit.* 16. *si res alien. pign. data sit. tit.* 21. *si res commun. sit pig. dat. tit.* 24. *si pignus pign. dat. sit.*

18. Regulariter oppignorari possunt omnes res (1) quæ sunt in bonis debitoris; non autem res alienæ, nisi certis in casibus: sc. si dominus consentiat, vel ratum habeat *l.* 20. *de pign. act.* sub conditione, *cum in dominium debitoris pervenerit l.* 16. §. 7. *de pign. & hypoth.* si is, qui obligavit postea fiat dominus, licet conditio non fuerit addita, vel creditor sciverit rem esse alienam *l.* 41. *de pign. act. l.* 5. *C. si res alien. pign. dat. l.* 1. *de pig. & hypoth.* si debitori obliganti succedat is, cujus rem obligavit *l.* 22. *de pign. & hypoth.* unde hîc datur utilis actio: directa enim tantum habet locum, quando res fuit in bonis debitoris *l.* 15. §. 1. *de pign. & hypoth.* vel nisi quis tale jus habeat, quod facultatem pignorandi concedit; ut est jus emphyteuticum *l.* 13. §. 3. *l.* 31. *de pign. & hypoth.* usufructuarium; item, creditor rem sibi oppignoratam alii iterum oppignorare potest *l.* 4. *ff. quæ res pignor. l. penult. C. si res aliena. tot. tit. C. si pign. pign. dat. sit.*

19. (2) Quæ alienari possunt *l.* 9. §. 1. *de pignor.* hinc res extra commercium sacræ, sanctæ, religiosæ, publicæ oppignorari non possunt

sunt *l.* 3. C. *quæ res pignor.* liber homo & filiusfam. *l.* 6. C. *d. t. l fin. ff. quæ res pignori* adeo, ut creditor, qui sciens filiumf. à patre acceperit, relegetur *d. l. ult. quæ res pign.* debitum amittat cum duplo *Nov.* 134. *c.* 7. si tamen quis liberum hominem redemerit ibi, ubi bonis cessit, omnibus creditoribus præfertur: quia in persona jus pignoris habetur fortius eo, quod in rebus est, vide *c.* 9. *X. de jurejurando l.* 21. & 22. C. *de SS. Eccles.*

20. Sic res ecclesiæ immobilis *c.* 5. *X. de reb. eccles. non alien.* fundus dotalis *pr. j. quibus alien. licet* res litigiosa mobilis oppignorari non potest, aliud est receptum in immobili *l.* 1. §. 2. *ff. quæ res pign. Bachov. ad Treutl. vol.* 2. *disp.* 1. *th.* 5. *lit. D.*

Res feudales 2. *F.* 55. corpora demortuorum, arma, instrumenta rustica: adeo ut si pignoris loco auferantur à possessoribus pœnam quadrupli, & infamiæ incurrant capientes *auth. agricultores* C. *quæ res pign.* non sunt objectum habile pignoris *l.* 3. C. *de sepulchro viol.* & *auth. sequ. l.* 14. §. 1. *de re milit: l.* 7 & 8. *cum d. auth. seq.* C. *quæ res pignor.* Quædam ordinario & subtili jure oppignorari quidem non possunt, ex æquitate tamen pignus sustinetur; ut sunt nomina *l.* 4. C. *quæ res pign.* & servitutes reales *l.* 11. *ult. ff. de pignor. & hypoth.*

An prohibitio de servitutibus sit intelligenda de servituties urbanis & rusticis? quidam rusticas excipiunt, & pignorationes in iis admittunt: quia servitus rustica, & emi & vendi potest *l.* 3. §. 2. *de act. empt. & vend.* unde & opignorari *l.* 1. §. 2. *quæ res pignor. l.* 9. *ff. de pignor.* servitutes urbanæ non oppignorantur *d. l.* 11. §. *ult. de pign. & hypoth.* quia tertio non possunt esse utiles *Cujac. lib.* 15. *observ.* 6. *Bachov. ad Treutl. vol. j. d.* 17. *th.* 12. rusticis servitutibus non obstat *l.* 33. §. *ult. de servit. rust. prædior. junct. l.* 72. *de R. J.* distinguendum enim est inter utilitatem servitutis, ejusque concessionem, quæ ex æquitate oppignorari potest; & servitutis usufr., qui prohibetur *d. l.* 33. §. *ult.* servitus, enim servitutis esse non potest *Gothofr. in notis ad d. l.* 33. §. *ult.* Alii tamen in omnibus putant eandem esse rationem; sc. in omnibus requiritur prædium dominans & serviens; licet in *d. l.* 11. §. 3. tantum fiat mentio prædiorum urbanorum, junge §. 3. *j. de servit. prad. l.* 1. §. 1. *comm. prad.*

21. Oppignorantur credirori vel omnia bona, & est pignus generale: vel quædam, & est pignus speciale *l.* 1. 6. 29. *ff. de pign. & hypoth.* Generalis hypotheca est hypotheca, qua omnia bona debitoris sine ulla certarum rerum expressione obligantur. Est, secundum quosdam,

vel

vel simpliciter talis; quando omnia bona simpliciter obligantur: & comprehenduntur jure novo tam præsentia quam futura *l. fin. C. quæ res pign.* Nec obst. *l. 7. de aur. & arg. leg.* quia loquitur de legatis: etiam, post pignus quæsita, nomina, & actiones *l. 4. C. quæ res pign. arg. l. 21. l. 49. de V. S.* merces venales *arg. l. 34. de pign.* bona in alio territorio sita *arg. l. 1. 6. & 29. de pign. & hypoth.*

Vel quodammodo restricta: ut si oppignorentur omnia bona mobilia & immobilia; tunc enim, secundum communem opinionem, nomina & actiones non comprehenduntur; quia tanquam res incorporales, quæ neque mobiles, neque immobiles sunt, constituunt tertiam speciem bonorum; ab his distinctam *arg. l. 15. §. 2. de re judic. l. 7. §. 4. de pecul.* Bachov. dissentit *vol. 2. disp. 1. th. 2. lit. D.* quia hoc modo quis non tam quædam excipere, quam enixa voluntate potius omnia sua bona recensere, & exprimere censetur: & in contractibus magis ad mentem contrahentium, quam ad verba attendendum *arg. l. fin. C. quæ res pign. Frantz. h. t. n. 17. Sande 3. decis. 12. def. 9.*

In foro Saxon: etiam jura & actiones absque judiciali insinuatione efficaciter oppignorantur: ut sunt jura pascendi, venandi, jurisdictio, servitutes &c. adeo, ut sub hypotheca generali in terris Electoratus Saxonici, imprimis, bonorum mobilium, atque immobilium nomina, etiam comprehendantur *Carpz. p. 2. c. 23. d. 7.* licet in bonis immobilibus in hoc foro requiratur consensus magistratus, sive judicis; etiamsi oppignorans nobilis vel illustris persona sit, vel mercator. Sic etiam annui reditus non nisi judicialiter valide oppignorantur *Carpz. d. p. 2. c. 23. d. 1. 2. & 3. Struv. d. Ex. 26. th. denique 22.*

22. Sub hypotheca generali non comprehenduntur ea, quæ quis verisimiliter non voluit comprehendi, cum illa specialiter nunquam obligaret; qualia sunt, quæ quis ad usum quotidianum habet, quibus carere non potest, ut sunt vestes, supplex necessaria, servi aratores, boves, instrumenta aratoria, vel quæ ad affectionem debitoris pertinent: ut est concubina, filii naturales, alumni &c. *l. 6. 7. 8. de pign.* ita ut non sit distinguendum, an bona, ante, an post sint acquisita. An moribus nostris oppignorari possint instrumenta rustica? Plures negant: quia in præ judicium superioris agricola fundum instrumentis rusticis privare nequit *Brunn. ad l. 7. C. quæ res pign.* Sic non comprehenduntur bona heredis *l. 29. de pign.* nisi hoc sit actum *arg. l. 22. d. t.* nec ea, quæ à testatore vel, lege aliena-

ri prohibita sunt *l. fin.* §. 2, 3. *C. commun. de leg.* huc referuntur bona feudalia 2. *F.* 55. secus, quam emphyteuticaria *l.* 16. §. *fin. de pign. act.* etiam huc pertinent dotalia *l. un.* §. 15. *C. de rei ux. act.* vel quæ consentiente creditore alienantur, & in debitoris dominium redeunt. *l. ult. C. de remiss. pig.*

23. Speciale pignus est pignus in certis rebus constitutum. e. g. in fundo, grege *l.* 1. §. 1. *l.* 13. *de pign.* taberna *l.* 34. *d. t.* Obligatum quoque censetur quicquid rei pignoratæ accedit, vel naturaliter per alluvionem *l.* 16. *ff. de pign. in pr.* fructus rei, partus ancillæ *l.* 1. *C. de partu pign.* vel per industriam, ut ædificium areæ impositum: etiam, si prius ædificium destruatur, & novum imponatur à debitore *l. ult. de pign.* si à bona fide possessore, impensæ refundi debent *l.* 29. §. 2. *d. t.* adde *l.* 18. §. 2. *de pignorat. act.*

24. Effectus pignoris est, ut res afficiatur hoc onere, & si alienetur, cum eo transeat *l. ult. C. rem alien. gerent. &c. l.* 2. *qui pot. in pign.* sive sit pignus generale, sive speciale, exceptis tamen mercibus *l.* 34. *de pign.* & si speciale alienetur, etiam committitur furtum *l.* 66. *de furt.* (2) jus pignus persequendi per actionem hypothecariam *l.* 17. *de pign. l.* 18. *C. eod.*

25. Actio hypothecaria est actio in rem, qua creditor rem oppignoratam adversus quemcumque possessorem persequitur *d. l.* 18. C. *de pign. l.* 66. *pr. de evict.* Est vel Serviana, vel quasi serviana: quibus jus in re persequimur. Præterea sunt remdia possessoria, sc. interdictum Salvianum, vel quasi Salvianum: quibus persequimur possessionem pignoris *Struv. Ex.* 45. *th. denique* 171.

Actio Serviana est actio in rem prætoria, qua locator prædii rustici, res coloni pignoris jure obligatas prosequitur adversus quemcunque possessorem §. 7. *j. de act.* Actio quasi Serviana est actio in rem prætoria, qua omnes alii creditores hypothecarii res sibi oppignoratas prosequuntur adversus quemcunque possessorem *d.* §. 7. *j. de act. l.* 1. C. *comm. de leg. l.* 2. C. *de pign. præt.*

26. Datur creditori, cui probare in cumbit rem esse oppignoratam: & si contra ipsum debitorem agat, ipsum possidere *arg. l.* 41. *de pignorat. action.* si contra tertium, tempore contracti pignoris rem fuisse in bonis debitoris; id est, debitorem bona fide & justo titulo posse disse; non autem rem fuisse in dominio debitoris, *l.* 15. §. 1. *l.* 18. *de pignor. & hypoth.* Competit adversus debitorem, & quemvis tertium possessorem

ſeſſorem *l.* 14. 24. C. *de pign.* Jure novellarum tamen prius excutiendus eſt debitor principalis, & fidejuſſor actione perſonali conveniendus *Nov.* 4. *c.* 2. An hoc obtineat & in generali, & ſpeciali hypotheca? Alii affirmant & ad *Nov.* 112. *c.* 1. qua diſſentientes potiſſimum nituntur, reſpondent: quod illa quidem loquatur de caſu ſpecialis hypothecæ, & quod poſſimus ſtatim agere contra poſſeſſorem, non excuſſo debitore principali; verum, proponatur caſus alienatæ ſpecialis hypothecæ, dum inter debitorem & creditorem lis erat, & ſic de hypotheca litigioſa. vide *l.* 1. C. *de litigioſis l.* 2. C. *de diſtract. pignor. Franzk.* 1. *reſolut.* 12. *Brunn. ad l. f.* C. *de oblig. & act.* Schilt. *Ex.* 33. *th.* 44.

Cæterum quando beneficium excuſſionis non habeat locum, & quando ſtatim poſſimus agere contra poſſeſſorem hypothecæ: etiam poſt jus novellarum? vide Struv. *d. Ex.* 26. *th. competit.* 38.

27. Actioni hypothecariæ ſi extraneus bona fide rem pignoratam poſſiderit longo tempore *l.* 1, 2. C. *ſi adverſ. cred.* Si mala fide, 30. annis præſcribitur *l.* 7. C. *de præſcript.* 30. *vel.* 40. *ann.* ſi ipſe debitor, 40. *d. l.* 7. §. 1.

Quæ ſit ratio, cur longius tempus requiratur ad præſcriptionem hujus actionis, quam principalis debiti: in hoc enim 30. anni ſufficiunt *l.* 3. C. *de præſcript.* 30. *vel* 40. *ann.*? Bachovius *ad Weſenb. qui potior. in pignore* putat, quod ſit obſcura, & hoc refert ad Triboniani errata: verum ſine ratione *vide hic Struv. d. Ex.* 26. *th. præſcribitur* 40. *Brun. ad l.* 7. C. *de præſcript.* 30. *vel* 40. *annor.* Alii eam 40. annos durare exiſtimant, ſi actio principalis duret per 40. annos: forte quia in judicium eſt deducta, juxta *l. fin.* C. *de præſcript.* 30. *vel* 40. *ann.* quia alias actio hypothecaria, tanquam acceſſoria, dari nequit debito principali ſublato. Hanc actionem non impedit, ſi rem obligatam tertius uſuceperit; quia res ad ipſum venit cum ſuo onere, ſi fuerit vendita & tradita à debitore *l.* 1. §. 2. *de pign. & hypoth. l.* 7. C. *eod. l.* 44. §. 5. *de uſucap.* ſecus, ſi creditor habuerit poſſeſſionem pignoris; tunc enim & vinculum pignoris per hanc uſucapionem tollitur. *l.* 1, 2. C. *ſi adverſ. cred. præſcript. oppon. l. ult.* C. *de oblig. & act.*

28. Eſt inſtituenda, etiamſi convenerit, ut propria authoritate liceat rem occupare, ſi debitor reſiſtat: ut enim reſiſtenti vis fiat, ſive ut pignus alicui reſiſtenti vi eripiatur, nulla pactione effici poteſt *l. ult. ad L. jul. de vi privata*, opus ergo eſt authoritate magiſtratus. Et, ſi mulier fundum

dotalem non potest propria authoritate ingredi, licet, ipso jure dominium ad eam redeat, *l.* 9. C. *solut. matr.* multo minus creditor pignus occupare, si debitor restiterit: si tamen pactum, de occupando propria authoritate pignore, intervenerit, operatur paratam executionem, & implorato officio judicis via executiva proceditur contra debitorem *Coler. de processu executivo part.* 1. *cap.* 15. *per totum.*

29. Secundus effectus est jus retinendi pignus, non solum pro debito, in cujus securitatem est datum, sed & pro alio quovis ab eodem debitore eidem creditori solvendo *l. un.* C. *etiam ob chirographariam pecuniam* pro usuris *l.* 11. §. 3. *de pignorat. act. l.* 4. C. *de usur.* & impensis in pignus *l.* 6. C. *de pignor.* Sic negotiorum gestor, qui pignus liberavit, quod possidet, retinere potest *l.* 1. *ff. quibus modis pignus solvitur.*

Lib. 20. *tit.* 5. *de distractione pignorum. C.* 8. *tit.* 28. *de distr. pign. tit.* 19. *debit. vendit. pign. impedire non posse. tit.* 20. *si antiquior. cred. pign. vendid. tit.* 24. *de jure dominii impetrando.*

30. Tertius effectus est, ut tandem, si creditor frustra hactenus pignus retinuit, & solutionem expectavit, illud distrahere possit *l.* 7. §. 1. *de reb. eorum qui sub. tutela*, etiam invito debitore *l.* 2. C. *debitor. vendit. pign. impedire non posse* modo non offerat integram solutionem *l.* 6. C. *h. t.* si enim tantum partem debiti, & usurarum offerat, non impedit distractionem *l.* 2. C. *debit. vendit. pign. imped.* Imo, & si convenerit, *ne alienetur*: quia tunc distractio non impeditur, sed trina per intervalla arbitraria denuntiatione opus est *l.* 4. *de pignor. act. l.* 4. C. *h. t.* Distractio pignorum alia est extrajudicialis, alia judicialis.

31. In extrajudiciali requiritur (1) ut debitor sit in mora solvendi *l.* 7. 14. C. *de distr. pign.* sive per interpellationem hominis l. 1. C. *de pign. l.* 32. *de usur.* sive ipsius legis: quando scil. solutioni certus dies est præfixus, & præterlapsus *l.* 7. C. *de distr. pign. l.* 12. C. *de contrah. stip.*

(2) Legitimus modus observetur in distrahendo: qui, si de eo convenit, observandus omnino est; vel etiam, si de eo non convenerit, tamen consistit in eo, ut distractio fiat bona fide: ne scilicet res viliori pretio vendatur, collusio interveniat, vel simulatio, *l.* 4. 7. & 10. C. *de distr. pign.* Præterea, ut solenniter distrahatur: de quo, si nihil sit dictum, denunciatio facienda est debitori testibus adhibitis *l.* 3. §. 1. C. *de jure dominii impetrando*, *l.* 4. C. *de distr. pign.* Si convenerit ut liceat alienare, an denun-

denunciatio sit facienda? Alii affirmant *ex l. 4. C. de pignorat. act.* Alii negant; quia dies pro homine interpellat, *l. 12. C. de contrab. stipulat.* & in *l. 3. §. 1. C. de jure dom. impetr.* casus quo conventio intervenit, opponitur isti ubi omissa est: & de hoc dicitur, quod denuntiatio intervenire debeat. Hanc opionem nos probamus. Non obstat *lex 4. C. de pignor. act.* quia licet debitori detur actio pignoratitia, non tamen ob intermissam denunciationem, sed ex alia causa: si scilicet pignus plus debito sit venditum, ut residuum ipsi restituatur *arg. l. 6. §. 1. de pign. act. l. 21. §. 3. de pign.* si pactum de non alienando intervenerit, trina, *ut modo dictum*, fieri debet denuntiatio, qua facta creditor expectabit biennium, & hoc elapso, res publice distrahitur; & quidem immobilis, literis publice propositis in celeberrimis civitatis locis, plerumque sub auctione publica; ut & mobilis. *d. l. f. pr. C. de jure dominii impetr. l. 4. 9. C. de act. pign.* neque hoc videtur esse durum, quod creditor cogatur expectare biennium; quia lex voluit, ne debitores nimis cito suis rebus carere cogerentur. *Collegium juridium Argent. tit. de distractione pignor. th. 2.* contrarium statuit.

32. Pignore legitimo distracto dominium vel jus, quod debitor in re pignorata habet in emptorem transfertur irrevocabiliter; ita ut debitor postea illud habere non possit *l. 3. ff. de distract. pignor.* creditor enim hic nomine debitoris exercet actum dominii §. 1. *j. quibus alienare licet nec ne*: & si aliter vendere non potuerit, etiam fidem de pretio habere *arg. l. 24. §. 2. de pign. act. junct. l. 9. h. t. &*, hoc in casu, duplum evictionis nomine repromittere potest *l. 22. §. ult. de pignorat. act.* Si posterior creditor hypothecarius distraxerit, prior & qui jure potior est à posteriore pretium repetere non potest, sed agere tantum contra tertium pignoris possessorem actione hypothecaria *l. 1. h. t. l. fin. & 17. C. h. t.* Si forte res aliena fuisset oppignorata, & vendita, creditor evictionem emptori non praestat; sed emptori consulitur per actionem utilem ex empto contra debitorem, quasi ipse debitor rem vendidisset *l. 12. §. 1. de distrab. pignor. l. 13. C. de evictione*: vel, etiam creditor ipsi cedit actionem pignoratitiam contrariam, *l. 38. de eviction. l. 13. de distract. pignor.* æquum enim est emptorem id consequi, quod sine dispendio creditoris futurum est. Si pignus illegitime sit distractum: vel, quia venditor non habet jus vendendi, venditio est nulla; nisi res jam sit usucapta *l. 2. C. si vend. pign. agatur* adde *l. 5. in fin. C. h. t.* vel, quia fraus intervenit à creditore, & emtio valet, sed debitor contra venditorem agere potest ad id, quod interest. *l. 1. C. si vend. pign. agatur*, si etiam ab emtore, officio judicis in subsidium

cogi potest, ut rem cum fructibus restituat, recepto pretio cum usuris. *d. l.* 1. & *Struv. Ex.* 26. *th. non vero* 46. Si res oppignorata emptorem non inveniat, denuntiatur debitori, & si pignus non luat, creditori addicitur dominium: si sc. pignus sit speciale *l.* 1. *& f.* §. 2, 3. C, *de jur. domin. impetr.* de qua addictione creditor destitisse videtur, si post impetrationem usuras, vel debiti partem à debitore acceperit *l.* 2. C. *de jure dominii impetr.* post addictionem tamen humanitatis intuitu intra biennium redimere potest pignus, oblato debito cum usuris, sumptibus litis, & alio damno. Hujus constitutionis vix ullus est usus, cum hodie ea soleant observari, quæ interveniunt in pignore judiciali.

Sic aliis in casibus debitor post venditionem potest emtori pretium cum usuris offerre, & rem recuperare; ut, si fidejussor debitoris pignus emerit; vel secundus creditor primum dimiserit *l.* 59. §. 1. *mandat. l.* 5. 6. *de distr. pign.* aut, si creditor pactus sit, rem venditam debitori restitui, si intra certum tempus pretium reddiderit *l.* 7. §. 1. *h. t. l.* 13. *de pignorat. act.* quod ita receptum in favorem debitoris, quasi ipse vendidisset, & sic pactus esset; alias enim alter alteri stipulari non potest.

33. Quis modus sit præscriptus in pignore judiciali, & in distractione judiciali? *vide Struv. Ex.* 26. *th.* 47. *& seq.*

Lib. 20. *tit.* 6. *quibus modis pign. vel hypoth. solv.*
C. 8. *tit.* 26. *de remiss. tit.* 31. *de luitione pign.*

34. Pignus solvitur (1) voluntate creditoris, si expresse vel tacite pignus remittat *l.* 3. *ff. de pact.* quo refertur, si consentiat in pignoris alienationem *l.* 4. §. 1. *l.* 8. §. 6. *& l.* 15. *l.* 10. *ff. quib. mod. pignus vel hypotheca solvitur*, nisi protestando jus suum conservaverit: sæpe enim creditores consentire solent in alienationem salva causa sui pignoris; vel etiam, si consenserit, ut ipsi satisfiat ex pretio: quo in casu, antequam solvatur, non tollitur pignus *l.* 4. §. 1. *l.* 8. §. 10. *quib. mod. pignus vel hypotheca solvitur. Brun. ibi.* Sic, nudum silentium creditoris, qui alienationem non ignorat, non nocet ei, neque pignus perimit. *l.* 8. §. 15. *h. t.* nisi (1) in favorem libertatis, si servus pignori obligatus, sciente creditore sit manumissus *l.* 1. C. *de remiss. pign.* (2) fiscus sub hasta rem vendiderit *l.* 8. C. *eod.* (3) creditores in eadem provincia præsentes publico programmate affixo de venditione fuerint admoniti, & jus suum non exsequantur *l.* 6. C. *eod.*

Si alie-

Si alienatio non sit secuta, & venditio non facta eo modo, quo erat permissa, pignus durat *l.* 8. §. 11. 17, 18, 19. *d. l.* 4. §. *ult. h. t.* Item, si fraudulenta, & simulata sit venditio. Quo referri potest, si consensu creditoris pignus vendatur, & possessio maneat penes debitorem: quamdiu enim pretium non est solutum, venditio simulata videtur. unde regulam exstruunt: cum non præsumi alienasse, qui manet in possessione *l.* 8. §. 7. *quib. mod. pign. sol. Brunnem. ibi.*

Sic etiam tollitur voluntate creditoris, si consenserit ut alteri oppignoretur, *l.* 12. *h. t.* quamvis tamen, hoc in casu, videatur tantum remitti jus prioritatis, & respectu ejus, in cujus gratiam consensit, & aliorum, qui hunc præcesserunt, non autem totum pignus: quia remissio juris non facile præsumitur *d. l.* 12. *l.* 12. §. 4. *qui pot. in pign.* An actione hypothecaria alii cessa, translata quoque videatur actio personalis? videtur affir. *per. l.* 178. *de R. J. arg. l.* 14. §. 6. *quod met. caus.* & qui vult transferre accessorium, videtur etiam velle transferre principale: ne cessio reddatur eluforia, cum accessorium sine principali non possit subsistere. Obst. *l.* 2. *C. de Instit. pign.* Quidam textum corrigunt, & intrudunt particulam *non.* Alii respondent, hypothecariam actionem posse durare sine principali *Gl. ad d. l.* 2. *juxta l.* 7. §. 1. *C. de præscript.* 30. *vel.* 40. *ann.* vide supra §. 27. Nos legem secundam ex lege 1. ejusdem tituli explicandam putamus. §. 37. *in fine.*

Sic tollitur, si aliud pignus, vel fidejussores à debitore creditor acceperit *l.* 6. §. 1. *ff. h. t.* sc. sponte: creditori enim invito nec fidejussor loco pignoris offerri potest *l.* 14. §. 2, 3. *de constit. pec.* nec aliud pignus æque idoneum *l.* 9. §. 3. *de pign. act. d. l.* 6. §. 1, 2. *h. t.*

35. (2) Ex modo initæ conventionis, de quo vide *l.* 3. *h. t.*

36. (3) Si res oppignorata intereat, vere & tota *arg. l.* 21. *de pign. act. l.* 16. §. 2. *l.* 29. §. 2. *de pign.* vel mutetur ita ut fiat, plane nova species *l.* 18. §. *pen. de pign. act. juncta d. l.* 16. §. 2. vel etiam jus, propter quod quis rem oppignoraverit: ut, si res fuisset vendita cum pacto, si melior conditio non fuerit oblata, & interea temporis emptor rem opignorasset; tunc enim resoluta emptione, resolvitur etiam pignus *l.* 4. §. 3. *ff. de in diem addictione l.* 31. *de pign. l.* 2. *C. si pign. dat. sit.*

37. (4) Si obligatio principalis solvatur; vel per actualem solutionem, vel aliam satisfactionem; etiam per novationem voluntariam *l.* §. *ff. h. t. l.* 9. §. 3. *l.* 11. §. 1. *de pignerat. act. l.* 11. §. 1. *de pign.* donationem

nationem debiti à creditore factam *l.* 1. §. 1. *h. t.* etiamsi donatio sit inutilis; nisi causa inutilitatis etiam pertineat ad ipsum pignus *l.* 5. *C. de remiss. pign. & ibi Brun.*

Si pars debiti ab uno herede solvatur, pignus totum adhuc obligatum manet, usque dum reliqui heredes suas partes solverint; quia licet debitum inter plures heredes dividi possit, pignoris tamen causa est individua: & sic pro parte personalis actio, quæ datur propter debitum, extingui potest, ut tamen pignus duret, *l.* 1. & 2. quæ videntur conjungendæ *C. de luitione pignor. junct. l.* 1. *C. si unus ex pluribus heredibus. Cuj.* 5. *obs.* 32. *Gothofr. in not. ad l.* 2.

Sic tollitur per confusionem: si scilicet creditor debitori, vel debitor creditori succedat *arg. l.* 9. *pr. h. t.*

38. (5) Ope exceptionis; si debitum remittatur, vel expresse, vel tacite; vel etiam, si debitor in judicio absolvatur, aut juret se non debere *l.* 17. §. 2. *de pactis l.* 5. §. *fin. l.* 13. *ff. h. t.* Et in genere tollitur omnibus illis modis, quibus obligatio principalis tollitur. Resoluto autem jure pignoris creditor adhuc illud pro debito chirographario retinere potest; modo alius creditor hypothecarius illud non repetat. *l. un. C. etiam ob chirograph. debit. pign. retin.* vel fiat propter usuras debiti, sive chirographarii sive hypothecarii; hoc enim non est permissum. *l.* 11. §. 3. *de pign. act. l.* 4. *C. de usur. vide tamen Cuj.* 19. *obs.* 27. *Huberi prælect. h. t. n.* 1.

Titulus XVI.

De verborum obligationibus.

Lib. 45. *tit.* 1. *de verborum obligationibus. C.* 8. *tit.* 38. *de contrah. & committenda stipulatione.*

1. Contractus verbalis est contractus, qui præcedente interrogatione & congrua in continenti subsequente responsione perficitur. *l.* 1. §. 1. & *seqq. l.* 5. §. 1. *l.* 137. *pr. h. t.*

2. Qui loqui vel audire non possunt, ut sunt muti, surdi, nisi per servum præsentem *l.* 1. *h. t.* §. 6, 7, 8, 9. *j. de inut. stip.* ut & absentes, qui se non audiunt, stipulari non possunt *l.* 1. *ff. h. t.* §. 7. 11. *j. de inutil. stipulat.* Alii possunt, qui habent contrahendi facultatem, exceptis de portatis *l.* 14. §. 1. *de novat. & deleg.*

3. Respon-

3. Responsio debet esse congrua. (1) ratione quantitatis, e. g. dare ne promittis decem? decem promitto: si in hac sit incongruitas stipulatio valet, quoad summam concurrentem, e. g. dare ne promittis 20.? 10. dabo: stipulatio valet, quoad 10. quia 10. in 20. continentur *l.* 1. §. 4. *ff. h. t.* quoad superfluum est inutilis §. 5. j. *de inutil. stipul.* (2) ratione qualitatis; sive qualis est interrogatio, talis debet esse responsio; si quis pure interroget, vel sub conditione, alius etiam pure, vel sub conditione respondere vel promittere debet; aut, si aliter promittat, stipulatio est nulla: quia ad interrogatum non est responsum §. 5. *j. de inutil. stipul. d. l.* 1. §. 3. nisi illico stipulanti responsio placuerit: tunc enim alia stipulatio contracta esse videtur *d. l.* 1. §. 3. *h. t.*

Si quis simpliciter respondeat, promitto, etiam valet; quia non necesse est in respondendo eadem omnia repeti, quæ stipulator expressit *d.* 5. *j. de inutil. stipul.* sic valet, si quis imperfonaliter respondeat, dabitur *l.* 1. §. 2. *ff. h. t.*

(3) Ratione rei ipsius, e. g. si quis Stichum stipulatus sit, alius non potest promittere Pamphilum §. 22. *j. de inutil. stipulat.* sed, si plures res in stipulationem deducantur, una ex iis recte promittitur, eaque valet: quia tot sunt stipulationes, quot res *l.* 83. §. 4. *h. t.* si quis ad talem interrogationem simpliciter respondeat sc. *dabo* ad omnes obligatur §. 18. *j. de inut. stip.* Si quis unum corpus stipuletur, & alius duo promittat, valet quoad rogatum, alterum pro non adjecto habetur. *l.* 1. §. 5. *h. t.* si quis stipuletur Stichum, aut Pamphilum, & alter Stichum promittat, stipulatio non valet: quia cum disjunctive sit interrogatum, etiam disjunctive est respondendum: & in corporibus electio est promissoris, qui voluntatem mutare potest usque ad solutionem *l.* 138. §. 1. *h. t.* nisi stipulatori in specie ea sit concessa: ita tamen ut si semel elegerit, non amplius possit mutare voluntatem *l.* 112. *h. t.* Si hoc in casu alter utrum interierit; id debetur, quod supereſt *l.* 2. §. 3. *de eo, quod certo loco l.* 95. *pr. de solut.* in quantitatibus & summis aliud est receptum: quia summa minor semper continetur in majori *d. l.* 83. §. 2. 3. *h. t.*

Tandem in definitione dicitur *in continenti*: quod civiliter intelligendum est: sc. quam diu partes ad aliud negotium extraneum digressi non sunt *l.* 137. *pr. h. t. l.* 12. *de duobus reis promitt. & stip.* quia ea, quæ ad negotii essentiam requiruntur, non possunt dividi intervallis temporum, aut locorum. Quis autem actus sit extraneus, quia in facto consistit, judicis arbitrio committunt. *Gædd. de contrab. & commut. stip. c.* 4. *concl.* 2. *n.* 7.

4. In ſtipulationem veniunt res & facta. Res corporales & incorporales, mobiles & immobiles, exſtantes & futuræ: in genere omnes, quæ dominio noſtro ſubjiciuntur, *pr. j. de inutil. ſtipulat. junge ea, quæ ſupra notavimus, de pactis*: quod ſc. res debeant eſſe in rerum natura, in commercio, & alienari non prohibitæ §. 1. 2. *j. de inutil. ſtipulat.*

5. Si promittatur res, quæ dari non poteſt, ne quidem æſtimatio debetur: etiamſi ſtipulationi pœna adjecta eſſet: quia rei impoſſibilis pœna non committitur *l.* 83. §. 5. *h. t.* vel ſtipulator ignoraverit, eſſe extra commercium: hoc enim, quia verbis non fuit expreſſum, habetur pro omiſſo *arg.* §. 2. *de inutil. ſtipul.* et ſic etiam differt ab emptione talis rei §. *f. j. de contrahenda empt.* niſi ſtipulatio contineat cauſam oneroſam, & dolus intervenerit; tunc enim videtur danda actio de dolo. *arg. l.* 36. *de V. O.*

Quia feudum ſine conſenſu domini alienari non poteſt, ſi promittatur, & tradatur, non ſolum alienatio eſt nulla, ſed etiam feudum domino cedit, & pretium ſcienter emens per ſtipulationem perdit, ac notarius, qui inſtrumentum alienationis fecit, punitur 2. *feud.* 52. & 55. *Struv. Syntag. j. feud. c.* 13. *aph.* 9. Si ſecundum quid ſit in commercio, interdum ſtipulatio valet, interdum non *l.* 34. *h. t.*

6. Præterea debet eſſe certa; incertæ enim rei promiſſio eſt inutilis: & dubiam & obſcuram ſtipulationem interpretamur contra ſtipulantem *l.* 38. §. 18. *l.* 99. *h. t.* ſi fundus promittatur non adjecto nomine, an ſit Tuſculanus, Cornelianus &c. quia etiam minima pars fundi, fundus eſt, & ſic ſtipulatio ad nihilum redigitur non valet. Idem dic, ſi quis triticum ſimpliciter promittat non expreſſa menſuræ: quia etiam tritici granum, triticum eſt *arg. l.* 94. *h. t.* niſi de determinatione conſtet vel ex ſermone antehabito, vel aliunde *d. l.* 94. *h. t. l.* 69. §. 4. *ff. de jur. dot.* etiamſi eccleſiæ promiſſio ſit facta *arg. l.* 115. *pr. h. t.*

Si in corpore ipſo ſit erratum, ſtipulatio eſt inutilis *l.* 83. §. 1. *l.* 137. §. 1. *h. t.* §. 22. *j. de inut. ſtip.* ſecus ſi in nomine, modo circa corpus conſentiamus *l.* 32. 136. *pr. h. t.* ſic, ſi error ſit circa materiam, & id quod eſt æneum aureum putabatur, ſtipulatio ſubſiſtit; &, qui ſciens fefellit tenetur ad intereſſe ex clauſula doli mali adjecta *l.* 22. *h. t.*

7. Facta (1) debent eſſe propria; ſi enim alium quis daturum, vel facturum promittat, ſtipulatio inutilis eſt, §. 20. *j. de inutil. ſtipul.* niſi promiſſor dixerit, ſe effecturum, ut alius faciat §. 3. *j. de inutil. ſtip. l.* 38. 83. *pr. ff. h. t.* vel eum, cujus factum promittit, habeat inpoteſtate *arg. l.* 24. §. 6.

de damn.

de damn. infect. An liberetur à sua obligatione, si faciat, quantum facere potest, ut factum sequatur? Communiter affirmant: quia nihil ipsi potest imputari, & nemo præsumitur, se ultra voluisse obligare, quam facere potest. *arg. l. 2. §. 1. & 8. si quis caut. l. 10. §. 1. 2. ad L. Rob. de jact.* nisi dixerit, rem fore suo periculo, vel pœnam spopondisse expresse in eum casum, quo alter non faceret *arg. §. 19. j. de inut. stip. & l. fin. §. ult. si cert. pet. V. inu. ad §. 3. de inut. stip.* Alii simpliciter, ipsum obligari volunt, ut quamvis summam adhibeat diligentiam, non liberetur; quia proprium factum promisit *arg. l. 81. pr. de V. O.* ut condemnetur ad id, quod interest *arg. §. ult. j. h. t. & l. fin. §. fin. de R. C. l. 26. C. de fidej. Strauch. diff. 14. th. 9.* Nos priorem opinionem veram putamus & rationi convenientem *Gret. 2. c. 11. §. ult.*

(2) Possibilia; vel naturâ, vel jure; quia si impossibile promittatur, vel naturaliter §. 10. vel civiliter §. 23. *de inutil. stipul.* stipulatio est nulla, & contrahentes, qui sub tali conditione contrahunt, quam sciunt non posse impleri, non videntur consensisse.

8. (3) Determinata; sic, si quis stipuletur ut alius ipsi ædificet, & non exprimat locum, stipulatio est nulla: quia datur promissori potestas eligendi locum, & potest ædificare in loco alieno *l. 115. h. t. Struv. Ex. 47. th. non solum 8. in fine.*

9. Ratione rerum & factorum, prout vel dividua sunt, vel individua, stipulatio alia dividua, alia individua est. Dividua potest præstari per partes a pluribus. *l. 4. §. 1. h. t.*

Judividua a pluribus, & per partes præstari non potest. *d. l. 4. §. 1. l. 72. h. t.*

Stipulationes & rerum & factorum interdum dividuæ, interdum individuæ sunt *vide hîc omnino Franzk. Ex. 10. quæst. 4. & 5. Struv. d. ex. 47. th. notandum 15.* ubi exemplis illustrat hanc in jure nostro materiam difficillimam.

10. Omnis stipulatio aut pura est, aut non pura. Pura stipulatio est stipulatio in qua nec dies, nec conditio adjicitur. In hac stipulatione confestim peti potest §. 2. *j. h. t. l. 41. §. j. h. t.* licet humanitatis intuitu aliquid temporis, ut solvat, sit concedendum, & creditor non debeat statim facco accurrere *l. 105. de solut.* quia in mora modici temporis nullum est damnum. Hoc spatium putamus esse tantum, quantum concedi solet illis, qui actione personali in judicio conventi condemnantur *l. 21. ff. de judiciis* scil. 4. mensium *l. 2. & 3. C. de usuris rei jud.* Alii putant tantum temporis requiri, quantum requiritur in constituta pecunia sc. 10 dies; sed hoc hîc

ſtipulationis effectu ante mortem judicari non poteſt, neque admittitur hic cautio Mutiana: quia tantum ad legata pertinet, & contrahentes ſibi imputent, quod ſub conditione negativa ſint ſtipulati. *d. §. 4. j. h. t.*

Conditiones impoſſibiles, ut dictum, ſtipulationem & alios contractus vitiant, *l. 31. de oblig. & act.* niſi negative fuerint conceptæ, e. g. ſi cœlum digito non attigeris §. 10. *j. de inut. ſtip. l. 7. h. t.* ſicuti & conditiones, quæ ad præſens vel præteritum tempus referuntur, aut ſtatim infirmant obligationem, aut omnino non differunt: veluti ſi Titius conſul fuit, vel, ſi Mævius vivit, dare ſpondes? §. 6. *j. h. t.* quæ enim per rerum naturam ſunt certa, non morantur obligationem, licet apud nos in certa ſint, & propterea executionem ac petitionem tamdiu in ſuſpenſo relinquant, donec nobis certa fiant, *l. 28. §. ult. ff. de judic.*

13. Loca etiam interdum ſtipulationi inſeri ſolent; veluti Carthagini dare ſpondes. Hæc ſtipulatio, licet ſit pura, tacite cenſetur adjectum tantum temporis habere, quantum requiritur, ut ſolutio poſſit Carthagini fieri: vide hic *l. 137. §. 2. l. 141. § 4. ff. junct. §. 6. j. h. t.*

Etiam pœna interdum ſolet adjici; quæ continet illud, quo ſtipulantes coerceri ſolent *arg. §. ult. j. de leg.* imprimis in ſtipulationibus facti: quia in his præſtando intereſſe liberamur ab obligatione; & intereſſe, cum in facto conſiſtat: ſc. in lucro ceſſante, & damno emergente *l. 13. rem rat. hab.* probandum eſt & ſæpe ad nihilum redigitur *l. ult. ff. de ſtipulat. præter.* licet, ſi pœna adjiciatur, poſſit excedere duplum principalis rei in ſtipulationem deductæ. *l. un. C. de ſentent. quæ ſert. pro eo, quod int. eſt.*

Si pœnam promittens deceſſerit pluribus heredibus relictis, & unus contra promiſſum fecerit, omnes tenentur, quoties promiſſum eſt individuum, ut tamen contra promiſſum faciens reliquis coheredibus propterea obligetur; ſi ſit dividuum, ſolus tenetur pro ſua parte *l. 4. §. j. h. t. l. 18. rem. rat. hab.* ex quibus locis limitanda *l. 5. §. ult. h. t. vide Wiſenb. p. 2. diſp. pand. 26. th. 17.* ubi Cujacii reſponſionem examinat; qui putat Paulum in lege 4. loqui de obligationibus faciendi: Pomponium in lege 5. de obligationibus dandi. Alii hic diſſenſum inter Jctos agnoſcunt.

14. Effectus ſtipulationis eſt, ut in ſtipulationibus dandi præciſe quis poſſit cogi ad tradendum; ſi ſc. promiſſor rem promiſſam habeat; quia res manu militari ipſi auferri poteſt *l. 75. §. ſ. ff. h. l. 68. de R. V.*

In ſtipulationibus faciendi præciſe facere non cogitur, ſed præſtando intereſſe liberatur à ſua obligatione *l. 72. §. ult. h. t. l. 13. in fin. de re jud.*

Titulus XVII.

De duobus reis stipulandi & promittendi.

Lib. 45. tit. 2. de duobus reis constituendis C. 8. tit. 40. de duobus reis stip. & promitt.

1. Duo rei stipulandi sunt plures personæ, quæ simul eandem rem ex eadem causa in solidum stipulantur. *pr. j. h. t.* e. g. si post omnium interrogationem promissor respondeat; *spondeo*: vel, si duobus separatim stipulantibus dicat: *Utrique vestrum dare spondeo d. pr. j. h. t.* Duo rei promittendi sunt plures personæ, quæ simul eandem rem ex eadem causa singulæ in solidum promittunt, e. g. Mævi 10. aureos dare spondes & Sei eosdem 10. dare spondes? si respondeant singulatim, *spondeo*; vel spondemus. *d. pr. j. l. 2. 4. 9. 12. h. t.* non requiritur, ut uterque eodem temporis momento respondeat, sed modicum intervallum intercedere potest *l. 3. pr. 6. §. 3. 12. h. t. Struv. Ex. 47. th. in una 26.*

2. Non tantum duo rei fieri possunt in stipulationibus, sed & in cæteris contractibus: veluti emptione, depositio, commodato, tutelæ administratione *l. 38. l. 55. de administr. & peric. tut.* etiam in testamento modo appareat, id esse actum, ut per aditionem hereditatis duo vel plures correi constituantur: id quod apparet, si distinguatur, an plurium heredum conjunctio & onerum impositio simpliciter, & sine propriis nominibus sit facta *l. 16. de leg. §. 2. l. 54. §. fin. 124. de leg. 1. l. 25. de leg. 3.* an nominibus propriis *l. 9. in fin. pr. h. t. l. 8. §. 1. de leg. j. Busb. ad Tr. vol. 2. p. 11. th. 7. lit. C.* Sic, si eandem rem apud duos pariter deposui, utriusque fidem in solidum secutus; vel eandem rem duobus similiter commodavi; & sic in reliquis contractibus, fiunt duo rei promittendi *l. 9. ff. h. t.* An etiam in delictis? Alii affir. quia in iis duo, vel plures in solidum possunt obligari, ita ut solutione ab uno facta, reliqui liberentur *l. 1. §. fin. l. 3. 4. de his qui effuder. vel dejec.* id quod etiam obtinet in veris delictis, si agatur pecuniarie, & ad privatum interesse *l. 1. §. 3. & l. fin. de eo, per quem fact. fuer.* removentur delicta publica *l. fin. ad L. Corn. de sic.* & privata, si agatur ad pœnam: quia pœna a crimine facto præstita aliorum non liberat. *l. 7. §. fin. l. 8. de jurisd. l. 5. §. pen. ne quis eum, qui in jus voc.* quod est contra naturam obligationis correalis § 1. *j. h. 3. §. 1. h. t.* Alii negant; quia omnis obligatio correalis est voluntaria *Struv. in pr. h. t.* Rationes prioris opinionis videntur præferendæ.

3. Con-

nisi vel absit, &c. ut dictum; tunc enim in eum, qui pure obligatus est actio restituetur *l.* 27. *ff. de fidejuss.* Id quod etiam obtinet, si certum sit, diem vel conditionem nunquam exstituram *l.* 2. *h. t.*

8. Si unus ex correis promittendi solidum solverit, non opposita exceptione divisionis, an partem à correo repetere possit? affirmatur in *l.* 2. *C. h. t.* sed quæ actio competat ad repetendum? Doctores variant: non videtur esse actio mandati, vel negotiorum gesto: quia unusquisque proprium negotium gerit, non communi dividundo: quia non semper sunt socii non actio creditoris cessa: quia unius solutione totum debitum tollitur, & sic nihil cedi potest *l.* 2. *ff. h. t. junct. l.* 76. *de solut.*

Quidam distingunt: utrum ex causa onerosa sint correi, & quod tunc sint instar sociorum: an ex causa lucrativa respectu stipulantis? priori casu repetitionem concedunt actione pro socio, posteriori negant *arg. l.* 62. *ff. ad L. Falcid. Struv. d. Ex.* 47. *th. sed quid* 28. ubi ad quæstionem, si unus ex stipulandi correis solus solidum exegisset, an reliquis cogatur partem restituere? sub eadem distinctione ex *d. l.* 62. *ff. ad l. Falcid.* respondet.

Alii concedunt condictionem ex æquitate per *l.* 32. *de reb. cred.* nisi simul sint correi & socii: quia tunc actio pro socio, vel communi dividundo habet locum.

Debitor semper liberatur, & obligatio extinguitur §. 2. *j. l.* 2. *h. t.* modo, si lis cum uno fit contestata, alteri non contestanti non solverit: hoc enim in casu non liberaretur. *l.* 16. *h. t. l.* 57. *de solut.* Sic tollitur per acceptationem *arg. l.* 16. *de accept.* compensationem, *arg. l.* 2. *h. t. & d. l.* 16. de novatione, fuit dissensus inter Venulei. in *l.* 31. §. 1. *de novat.* & Paul. in *l.* 27. *de pact.* Alii *leg.* 31. intelligunt de correis, qui non sunt socii; & *l.* 27. de sociis. Alii simpliciter correi novationem extinguere volunt obligationem; ita tamen ut aliis teneatur ad communicationem lucri. Quæ opinio convenit cum natura obligationis correalis.

9. Si creditor convenerit unum ex correis debendi, & ille virilem portionem solverit, an, respectu ejus, obligationis inducatur divisio, & liberatus sit? regulariter negatur per *l.* 8. §. 1. *de leg.* 1. & præsumitur causa minuendi debiti solutum, & acceptum; nisi solverit nominatim pro sua parte, & creditor ita acceperit *l.* 18. *C. de pactis. Schilt. Ex.* 48. *th.* 7. interdum hæc mens præsumitur (1) si solverit præcise suam partem, non plus aut minus (2) sortem, non usuras (3) si cre-

ditor sine protestatione, & reservatione reliqui debiti acceperit, junge *Stryck. de cautelis, sectione* 2. ubi putat: aliquem sic præsumi divisisse actionem, ad hunc effectum, ut nisi protestetur, si reliqui postea non sint solvendo, non possit habere recursum adversus solventem. *Besoldus in voce: Einer vor alle.*

10. An etiam respectu reliquorum correorum debendi, ita sit inducta divisio, ut ab uno ex ipsis non liceat totum residuum petere? negatur *arg. l. f. ff. h. t. l. fin. C. de fidejussor. l.* 27. §. 4. *de pact.* imprimis, si creditor, adversus reliquos jus solidi reservaverit; vel instrumento fuerit cautum, creditori non debere obesse, si partem debiti ab uno acceperit. *Speidel. in verbo: sämptlich unndt sonderlich.*

11. Regulariter, pactum unius correi debendi aliis nec prodest nec nocet. *d. l.* 27. §. 4. *de pact.* quia conventio omnium voluntate inita ab uno, reliquis invitis, non potest mutari: sive pactum sit in personam, sive in rem *arg. l.* 83. *in pr. de V. O. l.* 65. *de fidei. d. l.* 27. *pr.* §. 4. Sic sententiæ executio, contra unum latæ, non potest mandari contra alterum *l.* 63. *de re jud.* quia res inter alios judicata aliis non præjudicat. Nec mora unius nocet alteri *l.* 32. §. *pen. de usur. l.* 39. *de N. G.* Non obst. *l. pen. h. t.* restringenda enim est ad exceptiones (1) socios *l.* 34. *de recept. qui arbitr. recep.* (2) ad facta, quæ pertinent ad ipsam obligationem, & vi legis insunt; sc. solutionem, acceptilationem; sic, si unus solvit, reliqui liberantur *l.* 2. *h. t. l.* 16. *de acept.* præscriptionis interruptionem; quæ omnibus prodest *l. fin. C. h. t.* juramentum delatum & præstitum *l.* 27. 28. *pr. de jurejur.*

Titulus XVIII.

De stipulatione servorum.

Lib. 45. *tit.* 3. *de stipulatione servorum.*

Servi ex persona domini recte stipulantur; sive sibi, sive domino, sive conservo, sive impersonaliter stipulentur: plerumque igitur domino ex stipulatu acquirunt; interdum bonæ fidei possessori, usufructuario, & similibus; si ex re eorum, vel operis suis stipulentur. *tot. tit. j. per quas person. nob. oblig. acquir. l.* 1. §. 1. *l.* 20. 31. *h. t.* quomodo acquiratur per servum, si plurium sit communis? vide §. *ult. h. t.* etiam stipulari potest, jacentii hereditat *pr. j. h.* modo non sit ususfructus *l.* 26. *h. t.* quia veram

veram perſonam deſiderat, cui inhæret. futuro heredi *d. pr. j. h. t. l.* 28. §. 1. *h. t.* non autem certo nominatim e. g. Titio *l.* 16. *h. t. Struv. d. Ex.* 47. *th.* 34.

Titulus XIX.

De Diviſione ſtipulationum.

1. De ſtipulatione dandi & faciendi: dividua, & individua actum eſt, in titulo *de V. O.* Hîc dividuntur in judiciales, prætorias, conventionales & communes; ſive eas, quæ à prætore & judice pedaneo exigebantur §. 1. 2. *& ult. j. h.*

2. Stipulationes conventionales ſunt ſtipulationes, quæ ex conventione utriusque partis concipiuntur. Sunt fere tot, quot ſunt contractuum genera: quia omnis contractus poteſt fieri per ſtipulationem; licet non ſit neceſſarium.

3. Quare eorum opinio videtur vera, qui ſtipulationem per ſe ſubſiſtere dicunt: eſt enim ſeparatus, & ſpecialis contractus §. *fin. j. de oblig. l.* 5. *pr. arg. l.* 108. *de V. O. l.* 10. §. 1. *de A. R. D.* Nec obſtat (1) quod ſtipulatio ſit inventa ad firmandas alias obligationes: quia utrumque eſt verum: ſc. ſtipulationem eſſe verum & ſeparatum contractum, & firmare alias obligationes (2) *l.* 2. §. 3. *de except. dol.* aliud enim eſt *cauſa nulla*, aliud *cauſa erronea* & quæ non eſt ſecuta: de qua loquitur *d. l.* 2. §. 3. Imo, non datur ſtipulatio *ſine cauſa*: quia ſi nulla alia obligatio præcedat, & ſerio ſtipulanti promittatur eſt donatio. *arg. l.* 53. *de R. J. Grot.* 2. *c.* 11. §. 3. 4. 10. *Bach. ad Tr. Vol.* 2. *d.* 27. *th.* 1. *lit. A.* diſſentit cum pluribus aliis.

Titulus XX.

De inutilibus ſtipulationibus.

1. De his actum eſt in titulo *de V. O.* quibus adde: quod nemo alteri ſtipulari poſſit, niſi ipſius juri ſit ſubjectus §. 4. *j. h. t.* quia ſtipulationes ſunt inventæ, ut quis ſibi acquirat, non alii §. 18. *eod.* niſi ejus interſit; e. g. ſi tutor cedat adminiſtrationem contutori ſuo, & ſtipuletur, *rem*

pupilli salvam fore §. 19. *j. d. t. l.* 46. §. 6. *de adminiſtr. & peric. tut.* vel pœnam adjiciat, niſi factum ſit *d.* §. 18. Si quis ſtipuletur *mihi aut Titio dare ſpondes?* obligatio quidem ſtipulatori acquiritur, ſolvi tamen Sejo poteſt, etiam invito eo, licet adjectus ſit ſervus, vel pupillus, & ei ſolvatur abſque tutore *l.* 9. 11. *de ſolut.* imo, etſi ſtipulatori jam pars ſit ſoluta *l.* 71. *d. t.* modo ſolvatur ipſi adjecto, non vero, e. g. ejus domino *l.* 9. *d. t.* aut heredi *l.* 55. *de V. O.* quia tantum eſt inſtar procuratoris *arg. l.* 12. §. 1. *de ſolut.* & licet liberatio ipſo jure contingat, ſtipulator tamen adverſus Sejum habet mandati actionem §. 5. j. *h. t.* Hæc ita obtinent, ſi lis nondum ſit conteſtata cum ſtipulatore *l.* 57. §. 1. *de ſolut.* vel perſonæ adjectæ ſtatus non mutetur in pejus *l.* 38. *pr. eod.* quia tacite videtur ineſſe conditio, ſi in *eadem cauſa* maneat *d. l.* 38. ſic, quia ipſi nihil debetur, petere non poteſt *l.* 10. *de ſolut.* nec fidejuſſorem accipere *l.* 23. *de fidei.* nec pignora *l.* 33. *de pign.* non poteſt novare, acceptum ferre, compenſare *d. l.* 10. *de ſolut.* Quid moribus obtineat, an ſc. extraneus alteri poſſit paciſci? dict. *in tit de oblig.* Si quis *ſibi & alii* decem aureos dari ſtipuletur, dimidia pars ſtipulatori debetur *d* §. 5. quia quantitates diviſionem recipiunt *l.* 110. *de V. O.* ſecus, ſi ſit corpus unitum: tunc enim ſolidum erit præſtandum *l.* 64. *de contrah. emt.*

2. Res, quæ non ſunt in commercio, vel rerum natura, ſicut in aliis contractibus non admittuntur, ita nec in ſtipulationibus §. 1. & 2. *j. h. t.* vide ſupra *de pact. & in tit. de V. O.* Si res quidem ſit in commercio & rerum natura, ſed qualitas adjiciatur, quæ rei repugnat, idem erit ac ſi non ſit in commercio vel rerum natura: ut ſi modios centum tritici ſtipuleris, qui ſinguli centum pondo pendeant, ſtipulatio erit inutilis *l.* 7. §. *ult. de tritic. vin. ol. leg.* quia ejusmodi triticum non eſt in rerum natura *Gl. ad d. l.*

3. Conditiones impoſſibiles vitiant ſtipulationem §. 10. & 23. *h. t.* ut diximus ſupra *de V. O.* non vero pro tali habetur, quando eſt ſtipulatio præpoſtera; e. g. ſi navis *cras* ex Aſia venerit, *hodie* dare ſpondes: quamvis enim videatur abſurdum, quod datio debeat fieri, antequam naſcitur obligatio; tamen mens contrahentium hîc præfertur verbis, ut & in dote & aliis negotiis, §. 13. *h. t. l.* 25. *de teſtam.* quia, ſi conditio in poſteriorem diem collata exiſtat, retrotrahitur *l.* 26. *de condit. inſtit.* Hæc præpoſtera ſtipulatio non eſt confundenda cum perplexa: quia eſt inutilis, æque ac heredis inſtitutio *arg. l.* 16. *de condit. inſtit.*

Titulus XXI.

De Fidejussoribus.

Lib. 46. tit. 1. de fidejussoribus, & mandatoribus. C. 8. tit. 41. de fidej. & mand.

1. Fidejussor (1) differt ab eo, qui constituit: quia fidejussor tantum fit per stipulationem, constituens per pactum legitimum prætorium *l. 1. ff. de constituta pecunia.* Fidejussor accedit tantum alienæ obligationi, constituens & suam, & alienam de novo in se solvendam sumere potest *d. l. 1. 3. 14. §. 2. d. t.* (2) à mandatario; hic constituitur nudo consensu, nec datur in securitatem debiti, sed in utilitatem alterius; vel in suam, & alterius &c. §. 2. 3. 4. 5. & 6. *J. de mand.* (3) ab ex promissore: quia hic non accedit alienæ obligationi, sed obligationem priorem per novationem plane in se suscipit, ita ut prior obligatio extinguatur. *l. 7. §. 8. de dolo malo.*

2. Fidejussio est stipulatio, qua quis alterius obligationem in fidem suam recipit, ut tamen principalis obligatus maneat. *l. 56. ff. l. 4. 5. C. h. t.* Est (1) vel necessaria: sc. in quibusdam casibus *l. 7. §. 1. de his qui satisd. cog. l. 13. pr. de usufr.* vel voluntaria. (2) judicialis, quæ in judiciis; extrajudicialis, quæ extra judicia interponitur. (3) principalis, quæ pro principali debitore *l. 27. §. 2. 4. h. t.* succedanea, quæ pro fidejussore intervenit. germanice *Ruckburgen l. 8. §. fin. h. t.* (4) simplex, qua simpliciter fidejussor pro debito obligatur: & indemnitatis, qua se in residuum obligat, si creditor suum consequi non possit *l. 21. de solut. l. 116. de V. O.*

Fidejubere possunt, qui per stipulationem obligari. *l. 3. 10. §. 2. ff. de fidejuss.* etiam filiifam. pro patre *d. l. 10. l. 8. C. h. t.*

Pupillus, si fidejubeat sine tutoris authoritate, tantum obligatur naturaliter *arg. l. 25. §. 1. quando dies legat. vel fidei*; si tutoris authoritas accedat, etiam civiliter *arg. l. 9. §. 5. de R. C. l. 9. pr. de auth. tut.*: &, si læsus fuerit, restituitur in integrum *arg. l. 48. h. t. junct. arg. l. pen. de min. ff.*

4. Quidam prohibentur fidejubere, vel ex causis communibus omnibus contractibus: quia scil. contrahere non possunt, de quibus supra *in tit. de oblig.* vel omnibus stipulationibus: quia scilicet stipulari non possunt; de quibus in tit. *de V. O.* quales sunt mutis, surdi, absentes *arg. l. 1. de V. O.* An hodie & moribus hi possint fidejubere? Plures affirmant, quia moribus fidejussio potest fieri nudo consensu, etiam facto declarato

Struv. Ex. 47. th. ineunt 37. Brun. ad l. 12. C. h. verum, cum hæc abrogatio non ita facile poſſit doceri, putamus; ſi tales perſonæ alienæ accedant obligationi, eſſe conſtitutum potius, quod etiam jure civili ſit nudo pacto, quam fidejuſſionem. Si tamen quis ſubſcripſerit chirographo, in quo ſcriptum eſt aliquem fidejuſſorem datum, præſumitur verum, & omnia debito modo peracta eſſe *arg. pr. j. de contrab. emt. §. ult. j. h. t.* uſque dum manifeſtiſſimis probationibus contrarium oſtendatur contra juris præſumptionem, quæ ex inſtrumento legitime confecto oritur. §. 11. *in fin. j. de inut. ſtip.*

Quidam prohibentur ex ſpecialibus cauſſis: ut fœminæ, per *Sct. Vellej.* propter ſexus imbecillitatem *l. 1. 2. §. 1. l. 4. ad SC. Vellej. l. 48. h. t. l. 8. §. 1. qui ſatisd. cog.*

Milites: ne à militia avocentur *l. 31. C. locati, conducti* niſi in rem ſuam *l. 8. §. 2. de his qui ſatisd. l. 8. §. 2. de procurat* clerici, in cauſa laicorum: ne plurium fidejuſſionibus ſe inſerant *Nov. 123. c. 6.* quod in reformatis non obſervatur *Rittrsh. de diff. jur. civ. & can. 7. c. 13.* decuriones *l. 30. C. loc.* ſervi, niſi cauſa ſit peculiaris *l. 19. 20. h. t.*

Quidam quoad perſonam habiles quidem ſunt, ſed recuſari poſſunt à creditore: ut minores, propter beneficium reſtitutionis *l. 7. §. 3. de min. l. 48. §. 1. de fidei.* pauperes *l. 2. qui ſatisd. cog.* qui tamen, ſi ſemel ſint accepti, non recte repudiantur *l. 3. §. ult. ut in poſſeſſion. legator.* licet fidejuſſor ſi poſtea fiat pauer, precuſetur & alius ſit ſubſtituendus *l. 3. ff. de fidejuſſor. l. 4. de prætor ſtipul.* privilegium fori habentes: propter difficultatem conveniendi *l. 2. qui ſatisdare coguntur* ad idoneum enim fidejuſſorem duo requiruntur: ſcilicet (1) ut ſit locuples (2) ut facile conveniri poſſit *d. l. 2.* Hinc ſtudioſi, recte quidem fidejubere, ſed tamen propter fori privilegium, rejici poſſunt. *Brun. ad l. 8. C. h.* Item peregrini, qui forenſes vocantur, & non ſunt de domicilio creditoris: ob dictam conveniendi difficultatem *arg. N. 99.*

5. Interponit quis fidem ſuam pro debitore principali obligato *pr. j. h. t.* ideoque & pro pupillo, furioſo, prodigo; iis ſc. in caſibus ubi obligantur; e. g. ubi ex re venit obligatio *l. 25. ff. h. t. junct. l. 46. de O. & A.* non autem, ubi non obligantur: tunc enim nullum eſt debitum principale *l. 6. de V. O.* Sic non valet fidejuſſio, pro debitore, qui præſcriptione liberatus eſt, *l. 37. h. t.* nec pro deportato: quia per deportationem tota obligatio contra eum eſt extincta *l. 47. pr. ff. h. t.*

6. Fidejuſſores poſſunt accedere omnibus obligationibus, modo præſentes

sentes sint: nam, si sint futuræ, vel pendeant sub conditione, non valet antequam conditio existat *l.* 35. *de jud. l.* 57. *h. t.*

Sive ex consensu sint, sive sine consensu; ut in delictis *l.* 8. §. 5. *h. t.* circa quæ tamen distinguendum: an agatur civiliter, & fidejussor recte intervenit, de judicatum soluendo: an criminaliter, &, aut est statuta pœna pecuniaria, pro qua intervenire potest: aut non pecuniaria; ut est deportatio, pœna corporis afflictiva; sive capitalis, sive alia; & regulariter non admittitur *l.* 6. §. 3. C. *de appellat.* quia executio fieri non potest *arg. l.* 26. *de pœn.* 22. C. *eod.*

In his tamen adhuc distingui solet: an delictum, sive crimen sit manifestum, & atrox: & non est locus fidejussioni, nisi quando reus est fugitivus, & prehendi nequit: aut non manifestum vel etiam levius, & persona honoratior: & admittuntur fidejussores de judicio sisti, non vero de judicato solvendo *l.* 1. *de custodia reorum.*

An naturaliter vitam ex fidejussione] quis possit obligare? negatur: quia fidejussio judicatur ex potestate, quam quis in promittendo habet, & ad vitam perdendam nemo habet potestatem *Grot. l.* 2. *c.* 17. §. 2. *c.* 21. §. 11. *n.* 2. An ad pœnam deportationis, & exilii? *Grot. d. l. n.* 3. *affirmat. Puffendorf. lib.* 8. *c.* 3. §. 32. negat. Hujus opinionem & rationes probamus. *vide Inst. Jur. Nat. pag.* 405.

Ex consensu in contractibus; sive sint reales, sive literales, sive verbales, sive consensuales in specie. Etiam obligationi tantum naturali §. 1 *j. h. t.* non autem pro dote *l.* 1. 2. C. *ne fidej. dot.* sc. recuperanda à muliere; ne constante matrimonio causa perfidiæ generetur: eo tamen dissoluto, fidejussorem à marito recte petit *l.* 24. §. 2. *sol. matr.* ut & eo constante, pignora accipere potest ab eodem *l.* 7. §. 6. *de donat. int. vir. & ux.* quia sic non sequitur alterius viri fidem. sicut etiam extraneo dotem constituenti semper permissum est fidejussorem petere à marito propter dotem restituendam: quia in eo cessat ratio prohibitionis ex *d. l.* 1. & 2. Sic pro dote danda fidejussor recte intervenit *l.* 5. §. 6. 7. *de jur. dot.*

Quia fidejussoris obligatio est accessoria, non potest in plus obligari, quam est in debito principali. Hinc, si principalis sub conditione debeat, non potest obligari pure: plus enim est statim dare, minus post tempus, aut existente conditione: contra, in minus potest, §. 5. *j. h. l.* 8. §. 8. 9. 10. *h. t.*

8. Hic quæritur, si debitor principalis debeat 10. & fidejussor 20. promittat, an obligetur in summam concurrentem?

Docto-

Doctores variant: quidam distinguunt, an statim diversitas sit in interrogatione & responsione à summa principali; vel, quod idem est, utrum creditor suum debitum non deduxerit in stipulationem, deque eo sit responsum, e. g. si creditori debeantur tantum 10. is autem statim ab initio 20. stipuletur, fidejussor etiam 20. promittat, quod tunc plane fidejussio non valeat: quia debitum principale non est deductum in stipulationem: an vero, diversitas tantum sit in responsione; id est, creditor debitum principale quidem deduxit in stipulationem e. g. 10. fidejussor autem 20. promisit: quod tunc obligetur quoad summam concurrentem: quia debitum principale in obligationem est deductum, & dum fidejussor promittit 20. promittit etiam 10. qui continentur in 20. ita ut hic sit sensus: non tantum fidejubeo pro 10. quos tibi debet, sed etsi 20. deberet, fidejubeo: summa enim minor semper continetur in majori *arg. l. 1. §. 4. ff. de V. O.* Alii putant fidejussorem plane non obligari, per *l. 8. §. 7. ff. h. t.* ubi dicitur, eum omnino non obligari.

Nos distinctionem admittimus, & hanc legem intelligimus de priori casu, non de posteriori. Pro hac sententia facit *l. 33. mand. l. 11. §. 1. de constituta pec. l. 22. C. h. t.* Nec putamus sufficere responsionem: quando dicunt, legem loqui de constituto, ubi quis pro se constituit: quia (1) constitutum, etiam potest fieri pro alio, sicut fidejussio (2) quia eadem ratio hîc obtinet: ideo enim hoc valet, quia pecunia, constituta: est debita: ergo eodem modo, si debitum principale in obligationem est deductum, & fidejussor sic promisit, fidejussio valet; quia debitum, de quo facta est, verum est debitum, *Franzk. Ex. 10. quest. 8. Bach. Vol. 2. d. 28. th. 4. lit. 8. Carpz. p. 2. c. 19. d. 9. Groenweg. add. l. 8.*

9. Quamvis autem fidejussor non possit obligari durius, potest tamen obligari firmius & efficacius; sic, si principalis tantum naturaliter obligetur, fidejussor potest obligari civiliter. §. 1. *j. h.* Si principalis simpliciter debeat, fidejussor se potest obligare sub pœna, aut juramento. *arg. §. 1. j. h. t. l. 7. h. t. arg. §. 18. j. de inut. stip. l. 41. C. de transact.*

Fidejussio sub Obstagio, qua scil: fidejussores promittunt se, debitore non solvente, ad certum locum venturos, neque discessuros donec creditori satisfactum fuerit, olim pro valida habebatur in Imperio, *Ord. polit. de anno 1548. art. 17. §. ult. von Wucherlichen contracten*, & in Camera approbata *Gail. lib. 2. obs. 45. n. 2.* tamen cum magnus obstagiorum abusus esset, illaque extremo tam debitorum quam fidejussorum malo fierent, pro-

prohibita sunt *Policey ordn. zu. Franckfurt. anno 1577. Gail. d. l. Blum. ad processum Camerał. tit. 34. n. 88. & seq.*

In ducatu Holsatiæ tamen vigent adhuc per constitutionem Haderslebiæ 1604. 1. *Martii* editam, atque Rensburgi 1630. 1. *Oct.* renovatam. Ut enim debitores arctius constringerentur ad servandam fidem, obtinet: ut ad obstagia se obligent: h. e. si conventa non serventur, promittant, se stituros in certo loco, nec inde discessuros, nisi impleta fuerint. Inde solutiones debitorum præcise fieri solent die Trium Regum in Versura Chilonienſi, *auff dem Chiler umbschlag.* Non solventes ad denunciationem ipsis à creditoribus factam, obstagia subeunt, nec, antequam nomen sit expunctum, recedunt. Et ne abusus interveniant, præscriptæ sunt certæ leges, sub jactura honoris, & perpetua infamia observandæ. *Hahn. ad §. de indaganda N. 3. p. 206.* Non sunt contra jus naturæ. *vide Grot. 3. c. 23. §. 7. & 8.*

10. Effectus fidejussionis primus est; quod fidejussor obligetur ad id, quod est in obligatione principali tam ratione sortis, quam usurarum *l. 4. §. fin. arg. l. 56. §. 2. h. t. l. 10. C. cod. l. 54. pr. locat. cond. Carpz. 2. C. 19. d. 8.* non vero ad id, quod post fidejussionem ex culpa & mora debitoris principalis accedit *l. 8. 10. de eo quod certo loco* nisi in omnem causam se expresse obligaverit *d. l. 54. ff. locati conducti.* Nec obstat *l. 88. de V. O.* mora enim principalis nocet fidejussori, quoad perpetuandam obligationem *l. 91. §. 4. ff. eod. Bachov. ad Treut. vol. 2. d. 23. th. 5. lit. D. & E.* Secundus sunt actiones (1) Actio ex stipulatu, qua fidejussores à creditoribus, debitore principali non existente solvendo, conveniuntur *l. 2. 16. 17. C. h. t.* etiamsi interveniant tantum pro obligatione naturali, *arg. l. 60. h. t.* quia sic non durius, sed firmius obligantur. (2) est actio mandati, qua fidejussor repetit id à principali debitore, quod pro eo solvit *§. 6. j. h.* Si pro ignorante solverit utiliter, datur actio negotiorum gestorum *l. 4. in pr. ff. h. t.* Secus, si fidejusserit pro invito & vetante *l. 40. mand.* vel pro pupillo sine tutoris authoritate; vel sine mandato pro eo, qui tantum naturaliter ex pacto obligatus erat: quia hîc non utiliter gerit negotium ejus, à quo nihil peti poterat.

11. Jure veteri fidejussores pro arbitrio & electione creditoris convenire ante debitorem principalem permissum erat *l. 2. 3. 5. 17. C. h.* jure novo à Justiniano ipsis est concessum beneficium ordinis, vel excussionis. Obtinet, modo principalis sit solvendo & præsens *N. 4. c. 11. auth. præsente C. h. t.* Beneficium ordinis est beneficium, concessum in favorem reorum minus principalium, ne bonis debitorum principalium nondum ex-

cussis cum effectu conveniantur: *d. N.* 4. Datur omnibus fidejussoribus; etiam indemnitatis, & succedaneis, *vide supra* §. 2. quia in *N.* 4. generaliter fuit mens Justiniani, ne creditor ante principalem excussum fidejussori sit molestus: jam vero fidejussor hîc rei loco est *l.* 4. §. 1. *ff. h.* 24. *C. h. t. adde l.* 27. §. 4. *ff. eod.* imo, etsi fidejussor huic beneficio renunciasset: quia debent sub conditione *l.* 116. *in fin. de V. O. l.* 21. *de solut. Carpz. p.* 1 *decis.* 14. Nec obst. *l.* 42. *pr. de R. C.* præsupponendum enim est, antea certum fuisse, quod creditor à debitore nihil consequi potuerit. *Bachov. ad Tr. Vol.* 2. *d.* 28. *th.* 3. *lit. D. Schult. Ex.* 48. *th.* 28. Præterea hoc beneficium datur, etiamsi juramento se obligaverint fidejussores: quia hoc tendit ad firmandam obligationem, non ad excludenda beneficia ipsis concessa: nisi expresse isti beneficio renunciaverint, sive in specie illud nominando, sive verbis æquivalentibus exprimendo. *Stryk. d. Ex.* 47. *th. poterat.* 43.

Non obstante hac renuntiatione, tamen fidejussor petere potest à creditore, ut excutiatur principalis, fidejussoris periculo & sumptibus *l.* 22. §. 2. *ff. mand.* interdum enim solvit ex propriis bonis debitoris *l.* 8. §. 7. *d. t.* Imo, etiam eodem judicio potest reconvenire debitorem principalem, ut ipsum defendat; idque ob causæ continentiam: *Hahn. ad Wesenb. h. t. n.* 6. Præterea cessat, si impediverit, quo minus reus principalis excuteretur *arg. l.* 203. *de R. J.*

12. Si plures sint fidejussores, ut alii correi debendi, omnes quidem obligantur in solidum; sed tamen ex Epistola D. Hadriani habent beneficium divisionis. Beneficium divisionis, in genere, est beneficium, concessum in favorem plurium correorum, ne à singulis solidum, sed virilis tantum portio exigatur. §. 4. *j. l.* 26. *h. t.*

Hoc beneficium (1) locum non habet, si omnes non sint solvendo tempore litis contestatæ *d.* §. 4.

2. Si unus in solidum conventus omittat hanc exceptionem *d.* §. 4. quia non dividitur obligatio, sed saltem executio: *l.* 26. *h. t. l.* 3. *C. eod.* (3) si quis sit inficiatus se fidejussisse *l.* 10. §. *j. h. t.*

4. Si huic beneficio sit renunciatum *l. pen. C. de pact.* si cum muliere fidejusserit *l.* 48. *h. t.* pro tutore, rem pupilli salvam fore *l. ult. rem pupill. vel adolesc. salv. fore* si unus sit fidejussor principalis, alius succedaneus, *l.* 27. §. *fin. h. t.* quia non sunt confidejussores. sic cessat post sententiam *l.* 10. §. 1. *C. h. t.*

13. Ultimum beneficium, quod conceditur fidejussoribus, est cedenda-

dendarum actionum. Beneficium cedendarum actionum est beneficium, fidejussoribus concessum, ut solvere parati à creditore cessionem omnium actionum realium & personalium contra debitorem competentium petere possint. Vi hujus beneficii solutionem tamdiu denegant usque dum creditor ipsis cedat actiones contra debitorem principalem *N. 4. c. 1. in f. l. 2. C. h. t.* Imo, si ab uno solidum exigatur, usque dum consequatur actionem contra considejussorem pro rata; scil. ad recuperandum, quod amplius sua parte solvit *l. 17. 36. & 39. ff. h. t. Struv. d. Ex. 47. th. porro datur 45. & 46.* regulariter petitur ante solutionem *l. 76. de solut.* protestatio tamen, si solutio fiat, interdum potest interponi de cedendis actionibus *d. l. 76.* & si non fiat cessio, & solvat, contra considejussores actionem nullam habet *l. 39. ff. l. 11. C. h. t.*

14. Cessat obligatio fidejussoris 1. ratione obligationis principalis: sc. si ista quovis modo sit sublata, e. g. per solutionem, acceptilationem, novationem &c. Si longissimo tempore sit præscripta: modò eodem tempore ceperit obligatio fidejussoria, si enim aliquando post fuerit nata, obligatione principali præscripta, subsistit adhuc fidejussoria, usque dum à tempore initæ fidejussionis anni 30. sint præterlapsi.

Quæritur hic, si debitorem principalem interpellemus & fidejussorem non, an fidejussor respectu suæ obligationis possit allegare præscriptionem, licet obligato principalis propter factam interpellationem adhuc duret? Neg. quia fidejussor ante principalem interpellari non potest, ergo etiam contra creditorem, ipsum intra longissimum tempus non interpellantem, præscriptionem non potest allegare *l. 91. §. 4. ff. de V. O. l. 1. §. 1. C. de annal. except.*

2. Ratione ipsius fidejussionis: sc. si ipsa obligatio fidejussoria tollatur quocunque modo; ut, si ipse fidejussor solvat &c. Si tempus fidejussioni adjectum sit præterlapsum. De quo vide varias distinctiones apud *Struv. d. Ex 47. th. cessat 47.* non tamen cessat, si bona debitoris sint publicata; vel cessione, aut rescripto moratorio per debitorem impetrato. *l. 1. C. h. t. §. ult. j. de replicat.*

Lib. 16. tit. 1. ad Senatus consultum Vellejanum C. 4. tit. 29. ad SC. Vellej.

15. Diximus supra, mulierem non posse fidejubere propter Sctum Vellejanum, quod constituit, ne fœminæ pro aliis intercederent. De cujus

origine vide *Struv. Ex. 21. th. primo* 2. Senatusconsultum Vellejanum est senatusconsultum, quo fœminis pro aliis intercedentibus auxilium præstatur, ne exinde, nisi ei renunciaverint, efficaciter conveniantur *l. 2. §. 1. h. t.*

16. Fœminæ hic intelliguntur, citra ætatis, vel conditionis differentiam, nuptæ an innuptæ sint: senatus enim ad sexum, non ad ætatem, aut ejus qualitatem respexit *l. 2. §. 1. ff. ad Sctum Vellejan. junct. l. 13. de V. S.* in hermaphroditis ex qvalitate sexus, qui prævalet, judicandum *arg. l. 15. ff. de test. l. 10. ff. de statu hominum*, excipiuntur tamen hic reginæ, & aliæ illustres mulieres, quæ territoriis præsunt, & majestatem vel regalia habent: quia funguntur officiis virilibus. *arg. l. 2. de R. J. Tabor in not. ad Colleg. Jurid. Argent. h. t. th.* 5.

17. Intercedere est recipere alienam quamcunque, & cujuscunque; sive maris, sive fœminæ; sive mariti, sive patris, sive filii, sive extranei obligationem; sive veterem, sive novam *l. 2. §. penult. & ult. l. 8. §. 1. ff. ad Sctum Velleian. & l. 18. C. eod.*

Veterem (1) in se recipit, sive fidejubeudo, sive mandando, ut quis alii pecuniam mutuo det, vel cum alio contrahat; sive constituendo, sive res suas, aut sibi obligatas pro alio oppignorando *d. l. 2. §. 1. & penult. l. 6. h. t.* sive alieno nomine in arbitrum compromittendo *l. 32. §. 2. ff. de recept. arbit.* sive in jure pro alio respondendo, eumque defendendo *d. l. 2. §. ult. & l. 26. ff. h. t.*

2. Veterem obligationem plane in se transferendo; ut expromittendo, novando *l. 8. §. 8. ff. h. t.* Novam recipit, cum se ab initio pro alio, in cujus persona obligatio consistere non potest, ream constituit; ut, si quis cum pecuniam esset accepturus mutuam, intervenerit mulier, quæ acciperet isti datura *l. 8. §. 14. l. 17. ff. h. t.*

Tunc enim contra mentem Senatusconsulti intercedere videtur, dum creditor in fraudem illius mulierem verbo quidem ream principalem constituit, revera autem, & quasi in effectu fidejussorem accipit, & hinc in *l. 2. §. 1. ff. h. t.* fidejussionis & mutuæ dationis mentio fit. Si tutori promittat indemnitatem, qui forte metuit, ne in pupillos erogata ob eorum inopiam non recipiat, & tutelam declinat, videtur pro pupillis apud tutorem intercedere *l. 6. §. 1. & 2. C. h. t.*

18. Hoc beneficium non tantum fœminæ intercedenti pro alio competit, licet pater consenserit: leges enim hic non distinguunt, ut in Scto Macedoniano: verum etiam heredibus & fidejussoribus datur: imo etiam

iis,

iis, qui mandato mulieris pro altero intercesserunt, & inde actionem contra ipsam habent: est enim beneficium mixtum, non mere personale: datum enim est intuitu rei familiaris *l.* 1. §. 1. *h. t. juncta l.* 7. §. 1. *de except.* & lex totam improbat obligationem, *l.* 8. §. 4. *l.* 16. §. 1. *ff. h. t.* Unde etiam exceptio est perpetua *l.* 40. *de condict. indeb.* peremptoria, & post sententiam definitivam, qua fœmina condemnata est, opponi potest *arg. l.* 11. *ad SC. Maced.*

Si fœmina & mas simul pro alio intercedant, hic solus obligatur *l.* 48. *ff. de fidejuss.* nisi intercessio sit facta in commodum, & utilitatem mulieris: quo refertur si in luxum, & vestimenta impendat. *arg. l.* 4. §. 1. *h. t. l.* 3. §. 6. *de in rem verso.* Sic, si simul cum marito se corream constituat promittendi, non obligatur: quia facile SC. posset fraus fieri: modo non probetur factum esse in ejus utilitatem; ut si ad communem negotiationem maritus & uxor mutuam pecuniam accipiant. *Brunnem. ad l. fin. h. t. Gail.* 2. *obs.* 89. *Struv. d Ex.* 21. *th.* 5.

19. Opponitur creditori, qui scivit fœminam intercedere: *l.* 1. *C. h. t. l.* 12. 28. §. 1. *h. t.* non autem, si illa sola contrahat, & creditor ignoret intercessionem subesse; quia alioquin nemo cum fœminis contraheret, cum ignorari possit, quid sint acturæ *l.* 4. *ff. h. t. adde l.* 11. 27. *eod.* Hinc, si mulier ab initio non sola contrahat, non facile excusatur creditor; deligentius enim in negotium, & ejus causam inquirere debuisset *l.* 17. *pr. h. t.*

20. Pristina tamen actio per prætorem creditori in veterem debitorem & interdum ejus fidejussorem restituitur *l.* 8. §. *pen. l.* 13. §. *fin.* 14. *ff. h. t. l.* 16. *C. eod.* quia supplet SCtum; intelligens eum potius, pro quo mulier intercessit, quam creditorem mulierem decepisse *l.* 1. §. *f. ff. h. t.* Si novam in se receperit obligationem, actio utilis datur in ipsum, cujus causa fœmina contraxit: modo conditio personæ, pro qua vera obligatio est suscepta, non obstet. Sic si sit minor, restitutio in integrum locum habet *l.* 8. *in fin. eod.* si sit servus, in dominum actio restituitur *l.* 9. *eod. Struv. d. Ex.* 21. *th.* 8.

21. SCtum pertinet tantum ad intercessiones pro alio, non autem (1) ad donationes *l.* 4. §. 1. *ff. h. t.* licet ab alio mutuum acceperit, ut donet: quia facilius fœmina se pro alio obligat, quam alii donat *d. l.* 4. muliebris enim sexus natura est avarus, & raro donat *l.* 16. *in f. de donat. ante nupt.* & quando donat, dicitur contra naturam suam facere, *l.* 33. §. 1. *de donat. inter vir. & uxor.*

Huc etiam refertur: si pignora accepta reddat *l.* 8. *pr. ff. h. t.* aut hypothecam marito remittat. *l.* 11. 21. C. *h. t.* modo causa dotis exinde non fiat deterior *l.* 17. §. 1. *h. t. l.* 17. *de pact dotal. auth. sive à me. C. h. t.* vel, quando fidejussit pro alio, mandet heredibus, ut debitum solvant: quia videtur esse legatum, quod est donatio quædam. §. 1. *j. de leg.* (2) ad solutiones pro alio *l.* 4. §. 2. *l.* 5. *ff. h. t.* etiam pro marito; modo sit major 25. annis *l.* 1. 4. 13. *C. h. t.* obst. *l.* 32. *ff. eod.* §. 2. *vide Gothofr. in not. ad d. l.* 4. *lit. X.* Item *l.* 17. *pr. l.* 28. §. 1. *h. t. Wisenb. p.* 1. *ad pand. disp.* 30. *th.* 14. *Brunem ad d. l.* 13. *C. h. t.* (3) Si alicui, quid facienti vel omittenti unde periculum metuebat, indemnitatem promiserit *l.* 8. §. 1. *h. t.* modo non fiat in securitatem obligationis alterius *l.* 6. §. 1. *& ult. C. h. t.* (4) Si ipsa principaliter & non alterius causa contrahat *l.* 11. *ff. h. t.* quo refertur; si à suo creditore alii delegetur *l.* 2. C. *h. t.* vel pro eo, cui delegata est, promiserit *l.* 24. *pr. h. t.* modo à suo creditore liberetur *d. l.* 24. §. 1. *juncta d. l.* 2.

22. Præterea cessat ob factum mulieris: si scil. (1) callide & dolo intercesserit, & creditorem deceperit, negotium suum esse mentita *l.* 4. 11. 30. *h. t.* deceptis enim non decipientibus Sctum subvenit *l.* 2. §. 3. *ff. h. t.* (2) si pretium pro intercessione acceperit, & hoc solenni scriptura probetur *l.* 23. C. *h. t.* quia est dolus præsumptus. Pretii determinatio judicis arbitrio relinquenda, & non requiritur debito æquale, (3) si post biennium repetierit intecessionem: tunc enim ex temporis prolixitate aliquid pro sua causa egisse videtur. *l.* 22. *C. h. t.* & valide citra exceptionem obligatur. *Berlich.* 2. *concl.* 19. *n.* 8. Hæc repetitio in intercessione pro marito non valet: quia ubi major facilitas, ibi requiritur major cautio; & mariti alias vel blanditiis, vel minis nihil non possent extorquere ab uxoribus. *auth. si qua mulier C. h. t.* Sic, si martius res uxoris, ipsa sciente vel ignorante, creditori scienti oppignoraverit, oppignoratio est ipso jure nulla *l.* 5. *pr. l.* 7. *juncta auth. si qua mulier. C. h. t.* secus, si creditor ignoraverit, & uxor permiserit *d. l.* 5. *C. h. t. l.* 11. *C. de distr. pign.* nisi uxor à marito verberibus & minis coacta in hoc expresse consenserit, aut instrumentum subscripserit: quia tunc excusatur à dolo, propter quem alias hoc beneficio privatur. *d. l.* 5. *Ant. Fab. in Cod. h. t. d.* 23. Quamvis autem pro marito non possit intercedere, non tamen prohibetur contrahere cum ipso *l.* 5. §. 5. *de donat. inter vir. & uxor. l.* 17. §. 1. *solut. matrimon.* quia jure novo tantum non valet, si consentiat mariti obligationi, non vero, si ipsa se marito obliget

per

per contractum. (3) Si renuntiaverit huic beneficio; modo de illo è docta fuerit, quod est probandum e.g. per instrumentum, cui notarius hoc expresse adscripsit. *arg. §. ult. j. de fidej.* Etiam extrajudicialiter, & non jurato: etiam per epistolam ad creditorem scriptam *l. ult. §. penult. ff. h. t. & arg. l. 31. eod.* Nec obstat *l. 23. C. d. t.* loquitur enim de ipsa intercessione, quæ debet fieri in publico instrumento, non de renuntiatione. Ratio, cur renunciare possit beneficio, est: quia renuntians beneficio periculum nescire non potest, & sic non eadem facilitate renuntiat, qua intercedit; imprimis cum mulieres natura suspicaces esse soleant, & sic cesset ratio fragilitatis, *junge Bachov. ad Treut. vol. 1. disp. 21. th. 4. lit. E. & F.*

(4) Jure canon: si juramento intercessio fuerit confirmata; licet de suo beneficio nec specialiter sit edocta, nec specialiter renuntiaverit *arg. cap. 9. & 28. X. de jurejurand.* vide tamen Strauch. diss. 14. th. 14. qui dissentit: quia juramentum debet fieri cum judicio *c. ossi Christum X. de jurejur.* & ad ignorata non trahitur. an hoc procedat, si mulier enormiter sit læsa? *vide Bachov. ad Tr. vol. 1. disp. 25. th. 5. lit. c.*

23. Cessat tandem ob singularem conditionem (1) rerum, ob quarum favorem intercessio est facta: ut si facta sit pro dote *l. ult. C. h. t.* pro libertate danda *l. penult. C. d. t.* modo forma in *l. 23. C. h. t.* præscripta sit observata. Huc referunt, si studiorum, aut alimentorum causa, aut pro incarcerato fidejubeat: captivorum enim & carceratorum causa piissima dicitur *l. 36. C. de donat. Ant. Fab. in Cod. lib. 4. tit. 21. d. 16.*

(2) Ob peculiarem qualitatem fœminæ intercedentis: ut si communem negotiationem cum viro exerceat *arg. l. 2. C. h. t.* Hinc hodie sæpius uxores pro maritis, & vice versa, tenentur ex communis negotiationis, aliave justa causa. *Mev. ad jus Lubec. 1. tit. 7. art. 8. n. 28. & seq.*

(3) Ob qualitatem personæ, pro qua intercedit: ut si apud minorem creditorem pro ejus debitore, qui non est solvendo, intercesserit *l. 12. ff. de minor.*

24. Jis in casibus, ubi non obligatur, & re ipsa solvit, datur condictio indebiti, si repetere velit *l. 40. de condict. judeb.* nisi actionem mandati malit instituere contra eum, pro quo solvit. *l. 31. h. t.* actio in rem: sc. vindicatio rei, per intercessionem, sive etiam pignori pro alio datæ, à quovis possore *l. fin. §. 1. 2. h. t. Struv. d. Ex. 21. th. quando 7. in fin. De moribus hodiernis, vide Grævveg. h. t. & Hahn. in notis ad Wesenbec. in fin. h. t.*

Lib.

Lib. 13. tit. 5. de constituta pecunia C. 4. tit. 18. de constituta pecunia.

25. Fidejussioni affine est pactum de constituta pecunia. Pactum de constituta pecunia est pactum legitimum prætorium quo quis ex quacumque causa debitum vel alienum, vel proprium de novo confirmat, & in se solvendum suscipit *l. 1. pr. & §. 4. de constituta pecunia.*

26. Est confirmatum, à prætore; à quo vim accipit, & obligationem & actionem producit

27. Semper requiritur ut fiat mentio prioris obligationis, ex quacumque causa ortæ: modo vera sit, & verum debitum tempore constituti *l. 10. 18. §. 1. h. t.* de quo aliunde, quam ex assertione debitoris constat *l. 5. §. 2. l. ult. h. t. l. 2. C. eod.* Sive sint res corporales, sive incorporales. *l. 2. C. h. t.* totum aut pars: quia minus constitui potest, non plus. Imo, quod excedit non debetur, & per errorem solutum condici potest *l. 11. 12. 13. h. t.* secus si scienter, tunc enim videtur donatum, *arg. l. 53. de R. J.* aliud pro alio ejusdem pretii *l. 1. §. 5. h. t.* quia fit creditori consentienti, cui etiam aliud pro alio solvi potest *l. 1. §. 5. h. t.* etiam facta *l. 16. §. 1. & 2. h. t.* sc. propria *arg. §. 3. & 20. j. de innut. stip.* Sive sit debitum naturale tantum, sive naturale & civile, sive mere civile; quod non potest elidi per exceptionem. Exempla vide supra *in tit. de obligat.*, etiam pœna ex delicto debita *l. 29. h. t.* & quod sic debetur, non amplius consideratur, ut pœna; quia ex pacto debetur. vide *l. 18. §. 2. h. t.* nec interest utrum fiat inter præsentes, utrum inter absentes, nuncio vel literis *l. 14. §. 3. l. 15. h. t.* si tamen stipulari volens, id quod fit inter præsentes, non observet ea, quæ in stipulatione requiruntur, non valet, ut constitutum *l. 1. §. 4. h. t.* Si is debeat, qui captus est ab hostibus, constitutum valet: quia obligatio per captivitatem non tollitur, verum ad redeuntem jure postliminii revertitur *l. 11. pr. h. t.* Si ex falsa causa fiat, plane est inutile: & si quis sciens non debitum in constitutum deducat, valet ut donatio, non ut constitutum *fin. l. penult. in pr. C. de constit. pecun. junct. arg. l. 53. de R. J. Bachov. ad Tr. Vol. 1. d. 23. th. 9.*

28. Constituere potest is, qui alias est habilis ad paciscendum, & contrahendum. nisi prohibeatur, ut mulier *l. 1. §. 1. h. t. l. 1. pr. ad SC. Vel.* milites *arg. l. 31. C. loc. Carpz. p. 2. c. 16. d. 2. 3.* Etiam constitui potest illis, qui alias, vel ubi vel aliis acquirere possunt, de quibus

supra

supra *in tit. de obligat.* Quibus adde; quod sc. tutores, curatores, syndici, actores, qui magis nuncii sunt & ministri, quam procuratores, aliis constituere possint *l.* 5. §. 7. *l.* 15. *h. t.* & quod Titio possit constitui, quod Mævio est debitum, eo consentiente, ut Titio actio detur. *d. l.* 5. §. 2. 6. *h. t. Gl. ibi Struv. Ex.* 18. *th. inoun. 76. & seq.*

29. Actio de constituta pecunia est actio in personam, quæ datur creditori & ejus heredibus adversus constituentem, & ejus heredes ad petendum & exigendum id, quod pacto de novo solvendum promisit. Est vel directa vel utilis; quæ datur pupillis, adolescentibus, & civitatibus, quorum tutoribus, curatoribus, & administratoribus quis se soluturum promisit *l.* 5. §. 9. *h. t.*

30. Datur, quando constituens est in mora solvendi *l.* 16. §. 2. *de constit. pec.*, id quod ex temporis adjectione judicandum: & si tempus non sit adjectum, singulariter in constituto est receptum, quod constituens ante 10. dies convenire non possit *l.* 21. §. 1. *ff. de constit. pec.* cum in aliis contractibus, ubi quis pure debet, præsenti die incipiat deberi: & licet ex æquitate concedatur aliquod spatium ad solvendum, tamen non est 10. dierum. Hi dantur inter præsentes: absentibus enim longius tempus ex prætoris arbitrio concedendum esse, ratio dictitat. *arg. l.* 137. §. 2. *de V. O.* Si creditor sit in mora acceptandi totum debitum oblatum: imo, si ante diem constituo appositum recusaverit sine justa causa, ex constituto postea amplius agere non potest; & sola principalis actio supereest *l.* 17. 18. *h. t.*

31. Si sint plures constituentes, gaudent beneficio divisionis *l. fin.* C. *h. t.* si scil. constituant pro alio: secus, si pro se: tunc enim ab uno exigi potest, *l.* 16. *pr. de constit. pecun.* quamvis & his, moribus id dari soleat *Carpz. part.* 2. *C.* 17. *def.* 13. *junge* l. fin. C. *de constitut. pecun.* quæ non corrigit *l.* 16. Si quis dicat: *dabitur à me & Titio* obligatur pro parte dimidia. Si dicat: *à me aut Titio*, in solidum. Si dicat impersonaliter: *satisfiet*, plane non. *auth. si quando C. h. t.* nisi ex circumstantiis appareat, constituentem de se promisisse *arg. l.* 119. *de V. S. Grœnweg. ad d. auth.* id quod propter præcedentem conceptis & ore prolatis verbis interrogationem, & subsequentem in continenti responsionem in stipulatione aliter receptum est *l.* 1. §. 2. *de V. O.*

32. Venit in hanc actionem non solum pecunia, sed etiam alia quælibet res *l.* 2. §. 1. C. *h. t.* cum ea concurrit principalis; & al-

alteram non consumit ; nisi solutione facta *l.* 18. §. *ult.* 28. *ff. h. t.*

33. Quia est accessaria obligatio (1) constituens habet beneficium excussionis, sive ordinis : nisi quis id, quod alter solvere condemnatus est, constituerit ; & sic judicatum præstare promiserit *arg. N.* 4. *c.* 1. *Mevius part.* 2. *decis.* 229. (2) convenit cum obligatione principali ratione quantitatis, & certis in casibus datur beneficium competentiæ. (3) ratione qualitatis : id tamen, quod in diem debetur, potest pure constitui : ita ut quis vel statim, vel citeriore die solvat *l.* 3. *in fin. l.* 4. *h. t.* Sub conditione promissum, & pure constitutum sub eadem conditione suspenditur *l.* 19. *h. t.* & sub conditione, vel in diem constitui potest, quod pure debetur : quia non requiritur, ut eodem modo constituatur, quo debetur. Solutum pro alio, exemplo fidejussorum, potest repeti vel actione mandati, vel negotiorum gestorum *arg.* §. 6. *j. de fidej. l.* 20. §. 1. *mand.* nisi quis pro invito constituerit. *arg. l. fin. C. de neg. gest.* constitui enim potest pro invito & ignorante *l.* 27. *h. t. Brunnem. ibi. Struv. Ex.* 18. *th. porro* 81.

Titulus XXII.

De Literarum Obligationibus.

Cod. 4. *tit.* 30. *de non numerata pecunia.*

1. Litterarum obligatio sive contractus chirographarius est contractus quo quis fatetur se certam pecuniæ summam accepisse, quam revera non accepit, & se restituturum promittit *pr. & med. j. h. t.*

2. Est plane separatus ab aliis contractibus : imprimis à mutuo (1) quia obligatio ex ipsa scriptura oritur §. *un. in mod. j. h. t.* in mutuo autem ex datione rei fungibilis, & antequam data est, non est mutuum, sed pactum de pecunia mutuo danda *arg. l.* 3. *C. de rerum permut.*

(2) Quia Imperator expresse obligationem ex literis opponit contractibus realibus §. *ult. j. de obligat.*

3. Quia post contractus reales, & verbales separato titulo agit de literarum obligationibus.

Alii existimant esse mutuum præsumptum ; sive civile, ut vocant, & scripturam in hoc contractu non obligationem, sed probationem tantum, seu

seu præsumptionem, pecuniam sc. mutuo esse datam, producere: (1) quia in nullo juris textu, præterquam in §. *un. h. t.* hujus obligationis fit mentio; sed in omnibus aliis *l.* 1. §. 1. *de O & A. l.* 1. §. 1 *de novat. l.* 8. §. 1. *de fidejuss. l.* 1. §. 3. *de pact.* tantum recensentur tres species, & litterarum obligatio omittitur. (2) actor hîc non aliter agit atque ex mutuo: non enim dicit, *ais te mihi dare oportere quia scripsisti, sed quia numeravi l.* 3. *& 5. C. de non numerata pecunia.* (3) probata scriptura actor non vincit, sed demum si numeratio probetur. (4) non contra scripturam, sed contra numerationem excipitur. *C. tot. tit. de non numerata pec. Buchol. j. h. t. & ad Wesenb. de R. C. n.* 9. Prioris opinionis rationes videntur præferendæ: & in hoc contractu non minus obligatio oritur ex scriptura, quam in stipulatione ex verbis *l.* 6. §. 1. *l.* 7. *de novat.* Nec obst. quod tantum in uno loco hujus contractus fiat mentio; quia (1) non probat, propterea hunc contractum non esse separatum ab aliis; imo hoc sufficit, & probat. Sic *actionis via recepta* tantum semel fit mentio *in lege fin. de via publ. & itin. publ. refic.* unde sequitur, quod talis actio detur. (2) ejus etiam fit mentio in §. 1. *j. de oblig. quæ ex consensu* in *l.* 2. §. 1. *de O & A.* ex quibus suppleri potest, quod in aliis deest *arg. l. un. C. de inoff. dot.* Actor & reus se fundant in numeratione, non in scriptura: quia facit ad effectum obligationis, &, ea facta, non potest elidi per exceptionem non numeratæ pecuniæ. *Struv. Ex.* 16. *th. caterum* 40. *Fransk. Ex.* 10. *quæst.* 9.

3. Forma consistit (1) in eo, ut quis scriptura confiteatur se accepisse, quod revera non accepit. Hinc, si res jam esset data, & chirographum conscriberetur, in quo quis confiteretur, se eam accepisse, non esset contractus chirographarius, sed mutuum super quo instrumentum esset confectum. *l.* 25. §. *fin. de probat. l.* 5. 13. *C. h. t.* multa enim sunt negotia, in quibus scriptura interuenit, non ut inde oriatur obligatio, sed vel probationis, vel solennitatis, vel alia de causa *vide pr. j. de empt. & vindit l.* 13. §. *fin. in fin. de locat cond. l.* 4. *de pign.* (2) Ut quis repromittat solutionem: alias enim scriptura faceret tantum ad probationem; sc. aliquem rem quandam accepisse; quod etiam fieri potest ex alia causa e. g. depositi, commodati, &c.

4. Deducuntur in hunc contractum non tantum pecunia numerata, verum & aliæ res, quas quis confitetur se accepisse & non accepit. *l.* 14. 15. *C. de non num. pec.*

5. Effectus est ipsa obligatio ex literis statim, simul ac sunt perfectæ

& absolutæ, non demum post biennium, orta: quia in omni contractu puro, & ubi nulla conditio est adjecta, obligatio statim oritur, licet non semper statim peti possit. §. 2. *j. de V. O. l.* 213. *de V. S.* quo accedit; quod frustra opponeretur exceptio non numeratæ pecuniæ intra biennium ad excludendam obligationem, quæ non est: non entis enim, ut dicunt, nullæ sunt qualitates. *junge* §. 2. *j. de except.* Nec obstat, quando in §. *un. in med. h. t.* dicitur, eam tunc demum oriri, quando *queri non potest*, id quod fit post biennium *l.* 8. *C. de de non numer. pec.* hoc enim tempore elapso, amplius opponi non potest: quia tantum hoc intelligendum est ratione effectus, ante enim potest elidi. Sic in *l.* 9. §. 3. *de pign. act.* dicitur: quod actio pignoratitia *nascatur* demum *debito soluto*; cum tamen certum sit, eam nasci simulac contractus est perfectus. Quia scriptura se refert ad numerationem pecuniæ; si ea non sequatur, obligatio *ut dictum*, elidi potest per exceptionem non numeratæ pecuniæ *tot. tit. C. de non numerata pecunia* §. *un. j. h. t.*

6. Debet opponi intra biennium continuum à die dati chirographi *l.* 14. *in fin. pr. C. h. t.* Si hoc fiat, singulariter est privilegiata & creditor (1) probare tenetur pecuniam esse numeratam *l.* 3. *C. h. t.* Quod fit: vel per testes, qui numerationi &, acceptationi interfuerunt: vel etiam interdum super ea juramentum deferri potest, *Nov.* 18. *c.* 8. *auth. contra C. h. t. & ibi Brunnem.* excipiens hîc non probat pecuniam non esse numeratam *d. l.* 3. 10. C. *de non numerata pecunia.* (2) etiam per modum actionis is, qui chirographum scripsit, se tueri potest, si forte creditor, qui chirographum accepit, velit tacere donec biennium fuerit præterlapsum, & huic exceptioni præscriptium: debitor enim vel scriptis denunciare potest creditori, ut ipsi reddat chirographum; aut, eo absente, coram competente judice querelam exponere, & sic sibi exceptionem perpetuam facere *d. l.* 14. §. 4. C. *de non numer. pec.* vel, à præsente per condictionem sine causa chirographum repetere *l.* 1. §. 1. *ff. de condict. sine causa Brun. add. l.* 14.

7. Si non opponatur intra biennium continuum à tempore interpositæ cautionis, amplius opponi non potest: &, licet pecunia non sit numerata, necessitas solvendi incumbit debitori, nec eo nomine creditori juramentum deferre potest *d. l.* 14. §. 4. *C. h. t.* (1) quia Imperator non tantum vult, ut creditor probet intra biennium pecuniam esse numeratam, verum etiam, ut debitor agat: aut, ut cadat suo jure (2) adversus præscripsiones legitime completas; sive, post tempus præscriptionis finitum, nemo auditur,

ditur, ergo nec debitor post hoc biennium (3) post biennium omni modo solvere compellitur *l.* 8. *C. d. t.* (4) exceptio dicitur evanescere *l.* 10. *C. d. t.* (5) unus casus tantum excipitur: si scil. protestatio intra biennium fuerit facta; ergo casu excepto, in reliquis regula manet.

Nec obstat (1) quod omnis exceptio sit perpetua: quia hoc verum est, ubi certum tempus non est præscriptum, intra quod opponi debet, ut hîc (2) concurrat cum exceptione doli, quæ perpetua est *l.* 5. §. *ult. de doli mali & metus except.* procedit enim in exceptione doli speciali, quæ datur, quando aliquis alterius dolo, fraude, calliditate &c. est deceptus: non autem, in generali, quæ datur, quotiescumque aliquis nullo jure aliquid petit: hæc enim judicatur ex natura exceptionis cum qua concurrit, & cum hîc concurrat cum exceptione, quæ intra biennium opponi debet, illa etiam tantum dabitur intra biennium *Franzk. Ex.* 10. *quæst.* 10. *num.* 40. Contra minorem non incipit currere *l. fin. C. in quibus caus. in integr. restit. necess. non est.* & si majori succedat, contra quem cæpit, & absolvatur *l.* 8. *C. h. t.* in integrum restituitur *l.* 45. *de min. l. un. C. si adversus usucap. l.* 22. §. *fin. ex quibus caus. maj.* Sic absenti succurritur. *Stephardus ad d. l.* 14. *C. h. t.*

Hæc ita sunt constituta jure civili; moribus etiam post biennium, si debitor probet, pecuniam non esse numeratam, opponi potest, *Struv. Ex.* 16. *th. post elapsum* 50.

8. Si creditor debitorem falsitatis convincat, vel per testes, vel instrumentum, jure civili in duplum condemnatur: secus, si per juramenti delationem: tunc enim tantum expensas solvit *auth. contra quæ propriam C. h. t. N.* 18. *c.* 8. sicut & moribus, & præterea punitur arbitrio judicis, *Brun. ad d. auth.* Si tutor vel curator neget, sibi: non pupillo vel minor præjudicat. *dd. ll.*

9. Datur in omnibus negotiis, in quibus quis spe futuræ numerationis aliquid confessus est, & promisit *l.* 14. *pr.* 15. *C. h. t.* etsiamsi stipulatio intervenerit §. 2. *j. de except.* vel pignus *l.* 1. *C. h. t. l.* 1. *& 2. C. si pign. convent.* vel instrumentum sit publicum & guarentigiatum, quod paratam habet executionem *Brunn. ad l.* 3. *C. h. t.* vel in eo fiat mentio juramenti, e. g. confiteor me accepisse 100. quos sub juramento me redditurum promitto: quia tacite subest conditio; *si accepero l. fin. C. h. t.* Illis quorum interest; ut fidejussoribus *l.* 2. *C. h. t.* creditoribus concurrentibus *l.* 15. *C. d. t.* non autem illi, qui in locum scribentis est substitutus; quia talis debitor delegando alium, agnovit debi-

tum. Contra creditorem, à quo quis se accepisse confessus est & ejus heredes; *l.* 8. C. *h. t.*

10. Non habet locum in instrumento depositi *l.* 14. §. 1. C. *h. t.* quia si depositum non fuisset, depositarius non confessus esset: etiamsi sit de positum irregulare *arg. l.* 8. *de public. in rem act. Carpz.* 2. *Resp.* 90. in chirographo, in quod ex præcedenti aliqua causa debiti quantitas redigitur *l.* 5. 13. C. *h. t.* Sic, etiam non allegatur contra rationes *Nov.* 136. *c. f.* contra transactionem *l.* 11. *d. t.* nec literas cambii: sc. moribus, jure civili enim non excipiuntur; sicut nec aliæ literæ mercatorum: quia nullibi dicitur, quod inter mercatores non habeat locum *Brunn. ad l.* 5. C. *h. t. Marquardus de jure mercatur. l.* 3. *c.* 8. *n.* 15. Præterea DD. adhuc excipiunt confessiones in testamento: quia libere fiunt non spe futuræ numerationis: item, in judicio jurisdictionis contentiosæ. de confessione coram testibus facta dubitant. *Lauterb. de R. C. th.* 77. *junge Bach. ad Tr. Vol.* 1. *d.* 20. *th.* 2. *lit. C.*

11. Plane non datur debitori (1) si post scriptam cautionem denuo agnoverit totum debitum, vel verbis; si sc. post primam confessionem eandem summam ex intervallo agnoscat, & de novo promittat: sive extra judicium, sive in judicio *arg. l.* 4. 13. C. *h. t.* vel facto: id quod etiam fit solutione sine protestatione, vel portionis, vel usurarum; pignoris constitutione: modo fraus creditoris non probetur *arg. l.* 9. C. *h. t.*

(2) Si iterato isti exceptioni renunciaverit: illa enim renuntiatio, quæ fit tempore contractus non obstat: quia videtur eadem facilitate, qua scripserat, renuntiasse sub spe pecuniæ accipiendæ. Ex chirographo oritur actio, quæ vocatur condictio certi ex chirographo, vel ex scriptura §. *un. j. h. t.* Condictio certi ex chirographo est condictio, quæ datur creditori, & ejus heredibus adversus debitorem & ejus heredes, ut id quod accepisse per scripturam confessus est restituatur.

Habet paratam executionem; aliæ exceptiones, præter non numeratæ pecuniæ, non opponuntur, quam doli, solutionis, compensationis, & quæ in contienti probari possunt.

Cautionibus opponuntur apochæ, quibus quis fatetur debitum esse solutum.

Si solutio non fuerit facta, is quis apochas scripsit intra 30. dies exceptionem non factæ solutionis opponere debet *l.* 14. §. 1. & 2. C. *d. t.*

Titulus XXIII.

De Obligationibus ex Consensu.

1. Consensualis contractus est contractus, qui nudo & ad certam rem determinato consensu perficitur *pr. §. unic. j. h. t.*

2. Differt (1) à pacto nudo: quia illud est plerumque de futuro, hic vero præsentem consensum continet. Præterea in illo consensus non est determinatus ad rem certam, modum, & formam contrahendi; secus quam in hoc, vide *Instit. nostr. Jur. nat. pag.* 239.

(2) Ab aliis contractibus: qui quidem omnes consensu constant, sed tamen, ut fiant perfecti, quidam requirunt rei traditionem: ut contractus reales. Quidam verba; ut stipulationes. Quidam literas; ut contractus chirographarius *d. §. un. j. h. t.*

3. Sunt quinque: emptio & venditio, locatio & conductio, contractus emphyteuticus, *§. 3. j. locat. conduct.* societas, & mandatum.

4. Omnes sunt bonæ fidei: id est, bona fides in iis superabundat, ita ut alter alteri ex bono, & æquo præstare debeat id, quod verbis expressum non est, *§. un. in fin. j. h. t.* sicuti contractus stricti juris sunt isti, in quibus tantum id præstatur, quod verbis est expressum, & non expressum habetur pro omisso *l. 99. ff. de V. O.*

5. Sunt bonæ fidei: quia sunt bilaterales; sive, quia in istis uterque obligatur, & regula juris naturæ obtinet: sc. quod quis vult, ut sibi fiat, hoc alteri præstare debet.

In contractibus unilateralibus hæc ratio cessat: & hinc is, qui stipulatus est sibi imputet, quod verbis non expresserit, quæ sibi vult præstari; & hoc est, quod dicitur in fine *§. un. h. t.* in verborum obligationibus alius stipulatur; id est, alius exprimere debet quod vult, & alius promittit. *Fransk. Ex. 17. quæst. 7. & 8.*

6. Contractus bonæ fidei vel statim ab initio sunt bilaterales æque principaliter, & ex iis oritur actio utrinque directa: ut sunt emptio & venditio, locatio & conductio, societas: vel ab initio unus principaliter tantum est obligatus, & contra istum datur actio directa: alter secundario & ex accidenti obligatur: forte propter dolum, & culpam, vel quia alter impensas in suam rem fecit, & contra hunc datur actio contraria *vide supra, quibus modis re contrahitur oblig. in tit. commod. §. 22. p. 476.*

7. Hæc

7. Hæc ita obtinent in contractibus nominatis, & quasi contractibus. Innominati omnes ex post facto fiunt bilaterales, & sic omnes sunt bonæ fidei, sed tamen producunt actionem præscriptis verbis; non autem alteram directam, alteram contrariam vide *supra in tit. quibus mod. re contrah. oblig.* §. 3. *p.* 445. §. 10. *p.* 447.

8. Contractus unilaterales sunt contractus, *ut supra dictum*, p. 439. ubi unus tantum obligatur: ut mutuum, chirographum, stipulatio; ex quasi contractibus; condictio indebiti, aditio hæreditatis.

Titulus XXIV.

De Emptione & Venditione.

Lib. 18. *tit.* 1. *de contrahenda emtione*, *lib.* 50. *tit.* 11. *de nund. C.* 4. *tit.* 38. *de contrab. emt. tit.* 40. *quæ res venire non poss. & qui vendere vel emere vetantur. tit.* 41. *quæ res exportari non debeant. tit.* 42. *de eunuchis. tit.* 43. *de patribus, qui filios suos distraxerunt. tit.* 50. *si quis alteri, vel sibi sub alter. nom. vel alien. pecun. emer. tit.* 51. *de reb. alien. non alien. tit.* 52. *de comm. ver. alien. tit.* 53. *rem alien. geren. non interd. ver. suar. alien. tit.* 54. *de pact. int. emt. & vend. compos. tit.* 59. *de monopol. tit.* 60. *de nund. tit.* 63. *de commerc. & mercat.*

1. Emptio & venditio est contractus consensualis de merce certa propretio certo commutanda *pr. j. h. t. l.* 1. *eod.* Est vel scripta, vel non scripta *pr. j. h. in med.* pura, vel non pura §. 4. *j. h.* ad corpus sive speciem, vel per aversionem, germanice *uber haupt.* vel ad mensuram & quantitatem *Struv. Ex.* 23. *th.* 12. *& seqq.*

2. Mercator est persona, quæ facit quæstuariam negotiationem. Mercatura distinguenda est ab emptione naturali, sive œconomica, qua emuntur à quocumque, quæ ad suam & familiæ suæ sustentationem pertinent, & superflua venduntur, nec ordinantur ad quæstum. Mercatura, huic naturali opposita, vocatur artificialis, sive negotiatoria. Mercatura artificialis est mercatura, qua aliquid emitur, ut per industriam commutatum, iterum vendatur ad quæstum faciendum *Fritsch. de nundinis c.* 7. §. 4. Illa sc. œconomica omnibus hominibus concedenda *Grot.* 2. *c.* 2. §. 11. *&* 18. Hæc quibusdam prohibetur. An gens genti eam prohibere possit cum gente se posita? *vide Grot. de mari libero c.* 1. 8. 13. *& de*

jure

jure B. & P. l. 2. c. 2. §. 13. n. 1. 5. Enimus vel in nundinis, vel extra nundinas. Nundinæ sunt conventus mercatus gratia, publica authoritate instituti. Sunt vel vulgares: ut hebdomales, germanice *Wochenmarchte*; vel solennes, quæ statis anni temporibus redeunt. Hæ sunt privilegiatæ, & iis durantibus nemo ex debito anteriori detineri, vel in jus vocari potest. *l. un. C. de nund.* nisi sit de fuga suspectus *arg. l. 10. §. 16. qua in fraud. credit.* Amittitur jus eas habendi non usu decem annorum *l. 1. ff. de nund.* Plura vide apud *Fritsch. d. tract. & in Instit. nostr. jur. publ. 3. tit. 2. §. 38. p. 284. tit. 19. §. 11. p. 546.*

3. Ex speciali ratione quis prohibetur emere, nisi ad victum, propter officium, quod gerit *l. 46. h. t. 46. §. 2. de jure jure fisci. l. un. pr. §. 2. C. de contract. jud.* Sic, tutor vel curator pupilli, vel minoris rem, quam vendit ex officio, secundum quosdam, emere non potest *l. 5. §. 2. & 3. de authorit. tut. l. 34. §. fin. h. t. vide tamen supra: de auth. tut.* Isti, qui male circa mercaturam versantur merito arcentur *l. 9. §. 9. de pan. l. 6. de exeraord. crim.* Multis in locis forensibus immobilia non possumus vendere, ut bona apud cives maneant, vide *l. 1. C. de metall. l. 1. C. non lic. habit. metroc. Mev. ad jus Lubec. 1. tit. 2. art. 5.*

Nobiliores natalibus & honorum luce conspicui pernicioſum urbibus mercimonium exercere non possunt, ut inter plebejos & negotiatores facilius sit emendi vendendiqve commercium. *l. 3. C. de commerc.*

Nobilibus ergo prohibitum est, pernicioſum urbibus commercium: sive tale, quo opibus & potentia sua commerciorum totam ad se utilitatem trahunt, atqve ita plebeios, atque infirmiores negotiatores opprimunt; vel etiam, commercium vile & ad turpe lucrum faciens *arg. l. 6. C. de dignit.*: quale exercent propolæ, qui emunt à negotiatoribus majoribus, ut statim minuatim retrovendant. Qui nihil proficiunt, nisi, ut Bodinus loquitur, *lib. 3. c. 6.* ut admodum mentiantur.

Hic quæritur, an Princeps possit esse mercator? affirm. quia melius est ut sit mercator, quam tyrannus & tributorum exactor. Sic, in quibusdam locis habent frumenti, farinæ, salis, cereviſiæ commercium. Præterea mores variant: Neapolitani & Lombardi nullam rem magis contrariam reputant nobilitati, quam mercaturam. Veneti, Florentini & Genuenses eam exercent. Germani omni tempore abstinuerunt, nisi hoc postremo; quod tamen de omnibus non dicendum *Cluver. de antiqua Germania c. 16. Tiraquel. de nobilitate c. 27. Limn. tom. 3. additionum ad lib. 6. c. 5. n. 7. & seq.*

Armatæ militiæ milites etiam non possunt esse negotiatores *l. un. C. negotiator ne militet. l. 15. C. de re milit.*; militibus togatæ militiæ, sive advocatis non interdicitur: sed tamen sine ulla fori præscriptione coguntur judices agnoscere istos, qui commerciis præpositi sunt: quia non amplius ut advocati & doctores, sed ut mercatores considerantur, *l. 7. C. de jurisdict. omnium judic.*; etiam à clientibus emere possunt *arg. l. 6. § 2. C. de post. l. 1. §. 12. de extraord. cogn.* sicut medici ab ægrotis *arg. l. 3. d. t. juncta l. 9. C. de profess. & med.* Clerici itidem jure canonico prohibentur *c. 9. 10. 11. dist. 8.* quia, quibus animarum cura est, quæstus studio dediti, ea, quæ sui numeris sunt, prætermittunt.

4. In omni venditione tria requiruntur: consensus, merx, & pretium.

Consensus liber, id est, metu injusto non extortus requiritur: quia aliâs contractus rescinditur, *l. 11. C. de contrahend. empt. l. 1. C. de rescind. vindit. l. 7. C. de his, quæ vi metusve.*

Interdum tamen cogimur emere vel vendere publica authoritate e.g. religionis causa, iter ad sepulchrum, *l. 12. pr. de religios. & sumpt. funerum.*

An hæc lex extendi possit ad casum, ut quis cogatur vendere fundum ad monasterium vel templum ædificandum? Quidam affirmant: propter religionis favorem.

Alii negant; quia aliud est in venditione itineris, aliud in venditione totius agri. Imprimis, quia jure consultus in *l. 12.* omne rationis momentum in exiguitate damni ponit.

Nos putamus, decidendam esse quæstionem ex necessitate & utilitate reipublicæ. Si hæc id exigat, extensionem admittimus: si non, negamus: eminens enim dominium, & ejus effectus judicantur ex necessitate & utilitate publica *Grot. l. 2. c. 14. §. 7. 3. c. 20. §. 7.* Sic, certo tempore possumus cogi, ut emamus necessaria, aut aliis superflua vendamus justo pretio, vide *l. 1. C. de episcop. aud. l. 1. §. 11. de off. præf. urbi.* Sic, agricolæ compelluntur, ut ad forum deferant ea, quæ ad annonam pertinent. *l. 2. de mund.* neque hic metus inducit aliquam inter contrahentes inæqualitatem, propter quam alias à contractu recedere licet. *Grot. 2. c. 12. §. 10.* Sic, vendere cogimur propter utilitatem publicam in casu *l. 14. §. 1. quemadm. servit. amitt.* ad extruenda propugnacula fundos *l. 9. 14. C. de oper. publ. junge l. 13. §. 1. comm. præd. l. 2. C. pro quib. caus. servi pro præm. lib. accip.* Item in §. 1. *Instit. de his, qui sui vel alien. jur.* ob favorem libertatis *§. ult. j. de donat. Struv. Ex. 23. th. iste 7.*

Inter-

Interdum ob authoritatem privatam e. g. teſtatoris diſpoſitionem; qua heredem vel emere, vel vendere vult *l.* 49. *pen. & ult. l.* 66. *de leg.* 1. ob rei conditionem: ut ſi quis rem communem habeat cum alio: nemo enim invitus cogitur manere in communione *l.* 34. §. 2. *C. de donat.* unde poſſumus petere rei individuæ adjudicationem *l.* 13. §. 17. *de act. emt.*

5. Non debet intervenire dolus *l.* 5. *C. de reſcind. vendit.* vel error, qui eſt, aut circa *perſonam*: ut ſi putem Sticho me vendere cum Sejus ſit: id eſt, plane alius ab eo quem putavi: emptio enim hoc in caſu nulla eſt. *arg. l.* 9. *de hered inſtit. l.* 4. *C. eod.* aut circa *pretium*: quia alias eſt imperfecta *l.* 9. *pr. h. t.* aut circa rem: & hoc in caſu, aut erratur in nudo nomine, & non obſtat, *d. l.* 9. nomina enim ſignificandarum rerum cauſa reperta ſunt, quæ ſi alio quolibet modo intelligantur nihil intereſt §. 29. *j. de leg.* aut in corpore; id eſt, certo rei individuo: ut ſi putarem me emere fundum Cornelianum, tu putares mihi vendere Sempronianum, & emptio nulla eſt *d. l.* 9. *pr. h.* aut in materia, ſive ſubſtantia: ita ut ſi corpus ex alia plane ſit materia e. g. ſi putem menſam eſſe argenteam, & ſit tota lignea, lamina tantum argentea cooperta, & emptio etiam eſt nulla *l.* 14. 41. §. 1. *ff. h. t.* ſive unus tantum erret, ſive uterque *d. l.* 9. & 14. & datur condictio ad datum repetendum *d. l.* 41. §. 1. & deceptus ad intereſſe agere poteſt *arg. l.* 21. *pr. de act. emt.* 45. 62. §. 1. *h. t. Buſ. ad. l.* 8. & 14. *h. t.* Si putem materiam eſſe puram, & fuerit mixta: e. g. menſam eſſe pure argenteam, facta autem eſſet ex argento cum ære mixto, venditio valet, & emptor tantum agere poteſt ad id, quod ſua intereſt, menſam pure argenteam fuiſſe *arg. l.* 10. 14. *l.* 41 *ff. h. t.* vel etiam ad contractus reſciſſionem *arg. l.* 11. §. 5. *de act. empt.* qui interdum tantum reſcinditur, & emptor nullum intereſſe petere poteſt: ſi ſc. venditor juſtam alleget ignorantiam 45. *h. t. Struv. Ex.* 23. *th. ſciendum eſt* 11.

Si res pro integra vendatur, quæ non eſt integra: vel tota, quæ tempore venditionis integra exiſtimabatur, ante periit, & nulla eſt venditio propter defectum mercis: aut pro majore parte, & emptio etiam eſt nulla; aut pro dimidia vel minore, & emptio ſubſiſtit: ita tamen, ut pro rata partis emptor liberetur à ſolutione pretii *l.* 57. & 58. *h. t.*

Si error ſit circa qualitatem rei; ea vel eſt legalis, propter quam res non eſt in commercio: ut ſi res ſacra, religioſa &c. vendatur, & emptio eſt nulla *l.* 6. 70. *ff.* & §. *ult. j. h. t.* interdum tamen, ſi venditor ſciens ignoranti emptori talem rem vendiderit tenetur ad intereſſe *d.* §. *ult. j. h. t.*

arg. l. 45. l. 70. ff. h. t. junct. l. 33. loc. cond. & scienter emens ab ignorante ad pretium *arg. l. 57. §. 2. h. t.* vel naturalis: ut si aurum quidem vendatur, sed deterius, & venditio valet secundum ea, *quæ diximus, de errore circa materiam.* Aliud obtinet, si sit error in sexu: quia sexu distincta facultatibus naturalibus distinguuntur, & sic emptio est nulla *l. 11. §. 1. h. t.* secus, si circa virginitatem. *d. l. 11. §. 1. junctâ l. 11. §. 5. de act. empt.*

Si error sit circa accessiones rei venditæ principalis, venditio valet, & præstanda est illa res de qua venditor sensit *l. 34. ff. h. t.* Nec obstat: quod in dubio interpretatio fieri debeat contra venditorem: quia hoc procedit, ubi venditor clarius debuit loqui; secus, si emptor debuit exprimere id, quod voluit, & non expressit *l. 39. de pactis.*

6. Secundum substantiale est *merx*: quo referimus omnes res, quas quis habere vel possidere, vel persequi potest *l. 34. §. 1. & 4. h. t. l. 66. & 207. de V. S.* Sunt vel corporales, sive mobiles, sive immobiles; etiam pecunia, si consideretur ut aurum, argentum, aut quia vetus vel pulchra est. *arg. l. fin. de condit. causa dat. caus. non sec. l. 28. de usufr.* vel incorporales, ut hereditas: actu, sive potentia existentes, ut fructus futuri. *l. 8. pr. h. t.* sive ipso actu teneantur, sive sperentur, ut est captus piscium vel avium &c. *l. 12. de act. emt.* de quibus in *d. l. 8. §. 1. dicitur*: quod in his emptio subsistat sine *re*: scilicet, sine re præsenti: vel, licet pisces existant, quia tamen de illarum qualitate & quantitate contrahentibus non constat, & à venditore nondum sunt quæsiti, dicuntur quodam modo non existere, & venditionem esse sine re; modo hîc respectum ad spem habuerint contrahentes: si enim ipsos fructus futuros, ipsas feras &c. quas venditor ceperit in contractum deducant, videtur tacita sub esse conditio, *si nascantur*; *si capiantur*, & ea deficiente contractus retro erit nullus, nec quicquam venditori debetur. *arg. l. 99. de condit. & demonstr. l. 73. de V. O. l. 39. §. 1. h. t. Zœs. h. t. n. 25. Ant. Fab. in Cod. tit. de loc. def. 26.* Sicuti priori casu, sive nulli, sive multi nascantur, vel capiantur, valet; quia spes vendita est: unde nec rescinditur, licet duplo pretium excedat id, quod natum vel extractum est; quia res vendita tempore venditionis plane est incerta, & ex eventu læsio ultra dimidium tantum apparet, ad quam *lex 2. C. de rescind. vendit.* non pertinet. Id, quod præter ea, quæ vendita sunt, extrahitur in jactu retis, e. g. res pretiosa, non debetur; quia venditum non est. In dubio præsumitur in his spes esse vendita: sicut in fructibus, fructus sub conditione, *si nascantur arg. d. l. 8. in pr. & §. 1. h. t.*

7. Ven-

7. Vendi etiam potest res aliena, quod contractum ipsum attinet, licet rei alienæ venditione non semper satis fiat contractui *l.* 28. *h. t. l.* 11. §. 8. *de act. empt.* & vero domino non præjudicetur *l.* 1. *& seq. C. de rebus alienis non alienandis.* res communes à singulis sociis pro sua parte, non ultra *l.* 13. §. 17. *de act. emt. l.* 68. *pro soc.* nisi sit fiscus, qui ex privilegio rem communem in solidum vendere potest. *l.* 2. *C. de comm. rer. alien.* aliis oppignorata, & transit res cum onere *l. un. C. rem alienam gerentibus non interdici rerum suarum alienat.* Sic, rei venditæ inhærent reliqua onera, sive tributa, quæ priores possessores non solverunt *l.* 2. *C. sine censu vel reliquis.*

8. Res, quæ sunt extra commercium, vel natura, vel jure gentium, vel ex prohibitione juris civilis, vendi non possunt *l.* 34. §. 2. *h. t.* Natura, liber homo vendi non potest regulariter: quia æstimationem non recipit, nec in dominio est. Patri tamen permittitur vendere partum sanguinotentum, alimentorum ipsius, non autem patris, gratia *l.* 2. *C. de patribus, qui liber. distr.* non matri; quia est effectus patriæ potestatis. An jure naturæ alimentorum causa liberi possint vendi, vel oppignorari? *Grot.* 2. *c.* 5. §. 5. affirmat: quia natura dat jus ad id omne sine quo obtineri non potest, quod ipsa imperat. Alii negant: quia liber homo non est in commercio. Grotii opinio videtur verior: quia sic non detruduntur in statum servilem. *vide Instit. nostr. Jur. Nat.* 2. *c.* 5. *q.* 8. *p.* 121. *Puff.* 6. *c.* 2. §. 9. ubi aliarum gentium mores refert. Jure civili major viginti annis, quis se pretii participandi causa venundari passus est, vere sit servus, non per venditionem, sed in pœnam §. 4. *j. de jure pers. l.* 37. *de liberali causa.* Jure Gentium, ut diximus, vendi non possunt res sacræ sanctæ, religiosæ *vide supra p.* 187. Jure civili mancipium Christianum judæis. *tit. C. ne mancip. christian.* nec Romanæ gentis eunuchi *l.* 2. *C. de eunuchis.* nec venena mala *l.* 35. §. 2. *h. t.* nec ædes, ut destruantur, sub pœna dupli *l.* 52. *h. t.* nec oleum vel vinum barbaris *l.* 1. *C. quæ res export. non deb.* ne istorum dulcedine illecti promptius fines invadant Romanos, & hostilitatem attentent *Gothofr. ad d. l.* 1. nec gustus nec commerciorum causa; sive terra sive mari exportentur: quia prohibita exportatione, in genere, evectio terra, mari, fluminibus: Imo humeris vel alio modo sive per se, sive per alios prohibita est: jus enim exportationis factum, non modum considerat. Sub vino, etiam vinum adustum, intelligitur *arg. l.* 9. *de trit. oleo & vino leg.* An ea, quæ de liquaminibus dicta sunt, extendi debeant ad arida, e. g. frumenta? Gl. ad *l.* 1. *C. quæ res export.* affirmat, ob rationis identitatem.

Nos cum Gl. ob rationem legis hoc concedimus. Si tamen statutum esset: ne liquamina venderentur exteris; arida non intelligerentur; & si hæc prohibita essent, ad liquamina non pertineret: ne nimium constringatur libertas mercandi: adde *Grot. 2. c. 16. §. 13. n. 1. in fin. §. 14. in fin.*

Quando frumentum vendi prohibetur, etiam hordeum, avena, farina, & panis intelligitur: non quidem ex verborum proprietate *l. 94. de V. O.* sed ne fraus fiat legi. An tabaccum ad hostes transferre liceat? Plures inter victualia referunt, & non minus conflcandum putant ac sal, quo à putredine conservantur. *Marquard. de jure mercat. 1. c. 16. 33.* Sic, nemo barbaris cujuscunque gentis loricas, scuta, arcus, sagittas, spathas, gladios vel alterius cujuscunque generis arma audeat vendere: nulla prorsus tela, nihil penitus ferri vel facti, vel infecti sub pœna capitis & confiscationis bonorum *l. 2. C. quæ res export.* Sic isti, qui sunt neutrarum partium ad hostes nostros non possunt deferre ea, quæ usum habent in bello: de quibus vide *Grot. 3. c. 1. §. 5. n. 2. Bæcler. in dissert. Quies in turb. p. 206.* De mercibus, quæ *de contrebande* dicuntur, notandum: quod à rebus vendi illicitis differant, ut strictius & latius. Merces illicitæ *de contrebande* sunt in respectu ad statum temporis, non cujusvis, sed certi, sc. belli: imo, etiam ad statum certarum personarum: puta eorum, qui ab hostibus, legationis specie, vel sub quocunque alio colore veniunt. *d. l. 2. C. quæ res export.* Sic omnes res, quæ in bello sunt utiles, hostemque valde juvant, & ob id prohibitæ sunt, nomine *Marchandise de contrebande* veniunt. *Marq. de jure mercat. 1. c. 16. n. 28. Mornac. ad d. l. 2.* Res illicitæ, in genere, sunt in quarum interdictione legislator ad certæ gentis rationem, etiam extra statum belli, obtinendam, respicit. e. g. Angli lanam è regno suo evehi vetant. Hispani equos: quia sic regno peculiare decus periret, si passim similes nascerentur. *Lunsf. in Orat. pro Hisp. Puff. 3. c. 3. §. 11.* Qui per barbaros in *l. 1. & 2. C. quæ res export.* intelligantur? vide apud *Mornac. ad dd. ll. Strauch. diss. 11. th. 6.*

9. Prohibetur interdum alienatio pacto privatorum *l. ult. C. de pact. inter empt. & vendit.* vel ultima voluntate: modo fiat in favorem alicujus; si enim defunctus simpliciter rei alienationem prohiberet per modum præcepti, prohibitio esset nullius momenti. Ratio diversitatis est, quia priori casu, si quis contrarium faciat, nullus existit, qui rem vindicet: posteriori autem is vindicat, in cujus gratiam prohibitio alienationis est facta *l. 114.*

§. 14.

§. 14. *de l.* 1. *l.* 38. §. 4. *de l.* 111. junge supra *p.* 264. *in fin.* & *p.* 345. *in med.*

10. Ad mercem referimus omne id, quod rei venditæ cohæret: sic ædibus distractis ea dicimus esse ædium, quæ iis affixa sunt, licet in instrumento emptionis non sit expressum. *Was ærde, niedt, unndt nagel fast ist.* Item ea, quæ propter ædes habentur, & quasi pars sunt earum *l.* 13. §. *f. l.* 14. 15. 16. 17. 18. *ff. de act. empt. & vend.* fundi vero nihil est, nisi quod terra tenet, non ruta cæsa: vel destinatione patris familias habetur pro re immobili *l.* 17. *pr.* §. 6. *de act. empt.* Hinc fundo vendito, pisces in piscina, & animalia reliqua non videntur esse vendita: quia non sunt pars fundi *l.* 15. & 16. *de act. empt. & vend.* An equo vendito sella & frænum videantur vendita? negatur, si adfuerint tantum ut ornatus: secus quam si accessionis & venditionis gratia *l.* 38. *pr.* & §. 11. *de ædilitio edicto.*

11. Tertium substantiale est pretium §. 1. *j. h. t.*

Pretium (1) late sumitur pro eo, quod aliuci datur in compensationem vel renumerationem *l.* 37. *in f. ff. de minor* (2) stricte, vel pro mercede locationis *l. f.* §. *f. ad L. Rhodiam de jactu.* vel pro pretio emptionis.

12. Pretium, si proprie loquamur, est valor rerum & actionum in commercium venientium, secundum quem illæ invicem comparari solent. Est vel vulgare vel eminens. Pretium vulgare est pretium, quod deprehenditur in rebus & actionibus, seu operis in commercium venientibus, quatenus necessariæ sunt, vel utiles, vel delectationem honestam hominibus adferunt. Dividitur in commune, legitimum & affectionis. Pretium commune est pretium, quod communi hominum æstimatione & judicio, accedente contrahentium consensu, constituitur. Habet latitudinem, intra quam plus vel minus potest exigi, & dari: seu, res tanti æstimatur, quanti pro ea communiter dari vel offerri solet. *l.* 63. *pr.* & §. *ult. ad L. Falcid.* Pretium legitimum est pretium, quod à lege constituitur. Consistit in puncto, latitudinem non habet, nec plus exigi, nec dari potest. *l.* 1. C. *de Epist. aud. l.* 1. §. 11. *de off. præf. urbi.* Pretium eminens est pretium, quod omnium rerum & operarum pretia virtualiter continet, & communem earundem mensuram præbet. *l.* 1. *de contrab. emt.* quot modis determinetur? quæ sit mensura pretii, sive fundamentum? quæ res pretio possint æstimari? quæ sunt rationes aucti vel imminuti pretii? quæ sit materia pretii eminentis sive pecuniæ? an valor nummorum

morum pro lubitu imponentis possit mutari? vide *Grot. 2. c. 12. §. 14. & 16. Instit. nostr. Jur. nat. lib. 2. c. 12. quæst. 19. & seq. pag. 249.*

Emptionis substantia dicitur in pretio consistere *l. 72. ff. h. t.*

13. Requitur (1) ut constituatur in pecunia numerata *§. 2. j. h. t. l. 1. ff. h. t. l. 5. §. 1. de præscript. verb.* & hoc ita, ut si appendatur & non numeretur ex conventione e. g. si quis dicat se emere una marca, aut se daturam unicias aliquot auri vel argenti, secundum plures non sit emptio, sed potius permutatio. *arg. d. l. 5. §. 2. pr.*

Quantitas pecuniæ olim pondere definiebatur; postea, ut molestiam ponderandi evitarent homines, nota impressa eam designare voluerunt, *d. l. 1. h. t.*

Hæc notæ impressio, ut denotat quantitatem pecuniæ, in genere, est ex jure gentium a quibus nummus inventus *d. l. 1. h. t.* in specie autem considerata ex jure civili: sive ab eo, qui habet summum imperum in civitate, & est diversa pro diversitate vel hujus, vel istius reipub. *vide Lampad. de nummo.*

14. Si pro merce partim pecunia partim alia res detur, proprie non est emptio & venditio, sed contractus mixtus: licet communiter hoc negotium soleant æstimare ex eo, quod prævalet: ita, ut si pecunia prævaleat sit emptio, & res habeatur instar additamenti *l. 6. §. 1. l. 21. §. 4. de act. empt. & vend.* secus, si res prævaleat: si utrumque æquivaleat esse voluntatis quæstionem; quem scilicet contractum partes voluerint celebrare: in dubio emptionem præsumi, tanquam frequentiorem *arg. l. 1. de contr. empt.* junge *Struv. d. Ex 23. th. sed quid. 17. Grot. 2. c. 12. §. 5.*

15. (2) Debet esse verum, non simulatum: unde regulariter emptio non fit uno nummo: quia est pretium simulatum, *l. 54. de O. & A. l. 46. locat conduct.*

Pretium interdum donandi animo remittitur, & potius est donatio: id quod fieri solet, quando ex singulari affectu in aliquem vendimus, *in dem freund Kauff. l. 38. h. t.* conjuges ita vendere non possunt *arg. tot. tit. de donat. inter vir. & ux.*

16. (3) Sit certum *l. 7. §. 1. ff. §. 1. j. h. t.* Quot modis possit certum fieri? *vid. j. §. 1. l. fin. de contrab. empt.* Certum fit vel ab ipsis contrahentibus pretio expresso, vel per relationem ad alium contractum, e. g. *quanti res est emta l. 7. §. 1. h. t.* vel ad legem & consuetudinem *arg. l. 1. C. de episc. aud.* vel ad locum in quo habetur, e. g. dabo pretium, quod in arca habeo *l. 7. §. 1. h. t.* neque tamen hac ratione fit corpus,

pus, ut in causa legati. *l.* 30. §. *pen. l.* 34. §. 4. 51. *de leg.* 1. vel ad forum publicum, e. g. quo pretio illo die vendetur in foro publico. *Vinn. ad.* §. 1. *j. h. t. n.* 2. *in fin.* vel ad arbitrium tertii certi; qui si determinaverit, est standum *l. fin. C. de contrah. emt.* modo non sit iniquum: quia tunc datur reductio ad arbitrium boni viri, licet læsio non sit ad dimidium *arg. l.* 76. *& 77. pro soc.* si non determinaverit: vel quia non vult, vel non potest, emtio est nulla, æque ac si determinatio fuisset collata in arbitrium tertii incerti *d. l. fin. C. de contrah. emt.* Per virum bonum intelligimus judicem, qui fungitur viri boni & innocentis officio *l.* 4. *fam. ercisc. l.* 137. §. 2. *de V. O.*

17. An conferri possit in arbitrium ementis, vel vendentis? Alii affirmant *arg. l.* 6. *ff. pro socio l.* 24. *pr. ff. locati.* Alii negant, per *l.* 35. §. 1. *h. t. l.* 13. *C. eod.* Horum opinio est vera: quia ante determinatum pretium emptio est nulla, &, an emptio valeat nec ne, non debet pendere ab arbitrio unius contrahentis *Fransk. ad hunc tit.* LL. allegatæ opinionem contrariam non probant: quia plane sunt à diversis, & à determinatione partium lucri in societate, quæ non est de essentia societatis: societas enim esse potest, modo aliquis participet de lucro, licet partes lucri ab initio non sint determinatæ, non recte ducitur argumentum ad determinationem pretii in emptione, qvæ est de essentia emptionis: nam antequam pretium sit certum, & determinatum emptio est nulla.

18. (4) Sit justum atqve æquivalens rei venditæ. Justum hîc dicitur, qvamdiu alteruter non est læsus ultra dimidium veri pretii: quia enim hæc est natura emptionis & venditionis, ut uterqve velit lucrari, aliter fieri non potuit, quam ut alteruter læderetur: emptionem autem rescindere propter qvamcumqve inæqualitatem & læsionem in commodum fuisset, & damnum attulisset reipublicæ: hinc Imperatores voluerunt eam tamdiu valere, & pretium justum dici, quandiu alteruter non fuerat læsus ultra dimidium *l.* 2. *& 8. C. de rescind. vend: Fransk. Ex.* 11. *quæst.* 3. Hoc ita obtinet in pretio communi, quod habet latitudinem, *l.* 63. *pr. & §. ult. ad L. F.* non vero in pretio legitimo, quod in puncto consistit, ut fieri solet in bene ordinatis rebuspubl. circa panem. Interdum in itineribus, sive navi, sive curru fiant. *Grot.* 2 *c.* 12. §. 14. *n. j. in fin.* Jure naturæ talis læsio non est permissa: verum cum æqualitas imperetur inter contrahentes, unusquisque, & ii qui nullo alio jure utuntur: ut reges, & qui par jus habent, sive inter se contrahant, sive cum subditis; & privati, statuere debent, quod fas & pium esse ratio dictitat; & minus habenti

restituere quamvis nec vitium latens fuerit, nec metus intervenerit, nec plus fuerit exactum, sed post contractum appareat ex errore forte alterutrum fuisse læsum. *Grot. d. l. 2. c. 12. §. 12. n. 1.* Jure gentium alterum lædere licet. *Grot. d. l. §. 26.*

19. Emptio ex partium conventione interdum fit in scriptis, & non aliter erit perfecta, quam si instrumentum, sive ab ipsis contrahentibus, sive ab alio conscribatur sit absolutum, & à partibus subscriptum *pr. j. h. t. l. 17. C. de fide instrumentorum.* Hinc pœnitere licet; sed si arrhæ datæ fuerint, emptor eas amittit, si eum pœniteat; si sit venditor, duplum restituit, *pr. j. h. t.* arrharum autem datione nunquam id agitur, ut liceat pœnitere *Struv. Ex 23. th. denec 23.*

20. Hanc voluntatem interdum expresse declarant, interdum ex facto colligitur: ut si petant calamum vel alia necessaria, vel tabellionem accersi velint *arg. d. l. 17. C. de fide instrum.* Quocumque tamen modo à partibus exprimatur, scriptura non est de essentia emptionis, quæ emptio esse quia tantum intervenit ex partium placito, non ex natura contractus: licet possit dici, quod sit de essentia emptionis scriptæ, sive inscripturam redactæ. In dubio non videtur adhiberi perfectionis gratia *arg. l. 4. de pign.*

21. Emptio quæ sit ad corpus vel per aversionem *uber haupt* est emtio, in qua vel nulla quantitatis, vel tantum demonstrationis gratia fit mentio: ut, vendo tibi fundum, his finibus circumscriptum: vendo tibi vinum certis vasibus contentum: vel, vendo tibi prædium his finibus circumscriptum, quod est 50. jugerum vide *l. 5. de fundis legat. l. 39. §. 1. de contrah. empt. l. 8. §. 2. de leg. 11.*

Emtio ad mensuram est emtio, in qua mensura sive alia quantitas, ut modus rei venditæ, adjicitur: e. g. vendo tibi 50 jugera: vel, quando à mensura certa & rei quantitate initium fit, & ipsa res subjicitur: ut vendo tibi 50. jugera prædii Semproniani. vide *l. 27. §. 2. in f. de leg. 111.* Si aliquid deficiat in mensura, sive quantitate, est supplendum, secundum mensuram loci rei sitæ, quæ spectari solet, non contractus: etiam post 60. dies in perpetuum; quia actio emti est perpetua, quæ hîc datur *l. 2. 6. de act. emt. vendit. Bachov. ad Tr. vol. 1. disp. 28. th. 7. in fin.* vel, tantum de pretio detrahendum, quantum respondet ei, quod deficit *l. 40. §. 2. ff. h. t.* nisi emptor mensuram, sive modum sciat, simulque venditor moneat, eam hîc non ita rigide exigendam esse, præsertim si vox, *circiter*, sit addita *arg. l. 54. ff. h. t. l. 42. ff. de act. empt. l. 1. §. 8. de ædilitio edicto. Struv. d. Ex. 23. th. posteriori 83.*

Secus

Secus quam quando res ad corpus est vendita; quia, sive excedat quantitatem demonstrationis causa adjectam, sive minor appareat, commodum & damnum est emptoris: hic enim non ex modo & mensura, cujus tantum demonstrationis gratia mentio facta censetur, ut eo melius de corpore constare possit, pretium æstimatur, sed ex corpore certis finibus demonstrato *arg. l.* 40. §. 2. *h. t. l.* 13. §. 14. *l.* 42. *de act. empt. & vend. l.* 43. *de evict. vide supra p.* 360. *in pr. Struv. d. Ex.* 23. *th. priori* 14.

22. Emptio non pura est cui adjicitur vel conditio, vel dies §. 2. 7. *de V. O.* §. 4. *j. h.*

Si fiat sub conditione, obligatio & actio differtur, & deficiente ea, contractus retro nullus est; sive perinde habetur, quasi non interceserit *l.* 37. *ff. de cont. empt.* Ea vero existente, vel, si habeatur pro tali; ut si per emptorem stet, quo minus impleatur. *l.* 50. *h. t.* est perfecta, & perinde habetur, ac si ab initio contractus pure esset initus *l.* 7. *pr. ff. de contr. empt. l.* 8. *pr. de peric. & commod. rei venditæ.*

23. Pendente conditione non licet pœnitere: quia respectu pœnitentiæ habetur pro perfecta *d. l.* 8. *de peric. & comm. res vend.* licet alias ante existentiam ejus sit imperfecta *d. l.* 7. *h. t. l.* 43. §. *pen. de ædil. edict.* ita ut nec ad illam implendam agi possit *l.* 41. *h. t.* nec perficitur, quamvis res pendente conditione sit tradita & pretium solutum *d. l.* 8. An hoc in casu dominium transeat, si fuerit res propria, aut conditio usucapiendi, si aliena? disputatur. Quidam negant: quia deficit titulus *arg. l.* 4. *pr. de in diem addict. l.* 8. *de peric. & commod. rei vend. l.* 2. §. 2. *pro emt. l.* 2. *pro dot.* & deficiente conditione sine causa dominium nuda traditione translatum videretur *arg. dd. ll. junctis l.* 31. *de R. D.* Alii affirmant per *l.* 16. ibi: *dedit, de solut. l.* 7. §. 3. *l.* 8. 9. *de jure dot.* imprimis *l.* 1. §. 2. *ff. pro dote.* Prior opinio convenit rationi & juris analogiæ. Neque *l.* 1. §. 2. *pro dote* & aliæ leges videntur probare; quia est singulare in dote; propter enixam transferendi dominii voluntatem, quæ ibi præsumitur ex affectu inter novos desponsatos. In lege 16. *de solut.* præsupponitur datum ex alia causa; e. g. donationis, si constet de enixa voluntate. *Bach. Vol.* 2. *disp.* 21. *th.* 7. *lit.*

Lib. 18. *tit.* 2. *De in diem addictione.*

24. In diem emitur & venditur variis modis, pro ut pacta variant (1)

In addictione in diem. Addictio in diem est pactum, quo inter emtorem & venditorem convenit, ut venditor rem venditam alii emtori meliorem conditionem offerenti addicere possit. *l.* 1. *h. t. l.* 2. §. 4. *pro empt.* Est vel expressa, vel tacita.

25. Tacita addictio in diem est, quæ ex legis dispositione inest. e. g. in venditionibus fiscalibus *l.* 21. §. *fin. ad municip. l. fin. de jure fisci l.* 4. *C. de fid. & jur. hast.* & hoc proprium est hastæ fiscalis *Schilt. Ex.* 30. *th.* 50. Expressa addictio in diem est, quæ verbis à contrahentibus exprimitur *d. l.* 21. §. *fin. ad municip. l.* 1. *C. de vendend. reb. civit.* Obtinet imprimis in emtione, & eo refertur à Jctis: adjici tamen potest etiam aliis negotiis *arg. l.* 13. *pr. de pign. act. l.* 10. §. 1. *quib. mod. pign. solv.*

26. Fit vel pure: quando scilicet hoc agitur, ut perfecta statim sit emptio, sed sub meliore conditione allata resolvatur. Vel sub conditione: quando nimirum id actum est, ut tum demum perficiatur, si intra certum tempus melior conditio non offeratur, *l.* 1. *&* 2. *ff. de in diem addict.* Nihil interest an verbis directis, an obliquis adjiciatur: quia in pactis sufficit convenisse. *arg. l.* 1. *de pact. l.* 41. *de R. V. Brunnem. ad l.* 1. *h. t.* In dubio præsumitur esse pura *arg. l.* 1. 2. *h. t. l.* 2. §. 4. *pro empt.* scilicet secundum quid, in respectu ad conditionem suspensivam; quia proprie & stricte omnis addictio in diem est conditionalis. Pactum hoc jure civili in continenti debet adjici *arg. l.* 7. §. 5. *de pact.* secus quam moribus.

27. Effectus utriusque venditionis est: ut priori casu statim emptio sit perfecta, & dominium transferatur *l.* 4. §. 3. *h. t.* si res sit propria: vel conditio usucapiendi, si res sit aliena *l.* 2. §. 1. *h. t. l.* 2. §. 4. *pro empt.* fructus interim suos faciat emptor *d. l.* 4. §. 4. *l.* 6. *pr. h. t.* thesaurum acquirat *arg. l. un. C. de thes.* omnia commoda & incommoda percipiat *d. l.* 4. §. 4. *l.* 11. §. 10. *quod vi aut clam* periculum ad ipsum pertineat *l.* 2. § *fin. h. t.* & si tota res perierit, addictio & licitatio in fructibus non habeat locum. *d. l.* 4. §. 2. *h. t.* pendente conditione rem oppignorare possit *l.* 4. §. 3. *h. t.* vindicare *l.* 23. 41. *pr.* 66. *de R. V.* publicianam instituere *arg. l.* 2. §. *fin. h. t. juncta l.* 7. §. 2. *l.* 11. §. 2. *de public. in rem act.* si in possessione turbetur, interdictum quod vi aut clam *l.* 4. §. 4. *h. t. junct. l.* 11. §. 10. *& pen. quod vi aut clam.* Si res sit emphyteuticaria, vel feudalis & rite vendita, laudemium erit solvendum: quia est vera venditio *Brunnem. ad l.* 1. *h. t.* Posteriori casu, pendente conditione emptio est imperfecta *arg. l.* 7. *pr. de contrah. emt.* nec dominium, nec usucapiendi conditio

ditio transfertur, nec fructus percipit emptor. *l.* 4. *h. t. Struv. d. Ex.* 23. *th. addicitur* 31. etiamsi pretium fuisset solutum; hoc enim cum usuris erit restituendum deficiente conditione *l.* 16. *h. t.*

28. Melior conditio offerri dicitur: si vel pretio aliquid addatur; vel, si solutio facilior, vel maturior offeratur: vel, si secundus emptor magis idoneus sit, vel etiam, quia levioribus conditionibus emit. e. g. satisdationem de evictione remittit. *l.* 4. §. *ult. h. t.*

Requiritur autem (1) ut offeratur venditori, vel ejus heredi intra diem addictionis.

(2) A vero secundo emptore, qui non est subjectus, vel subornatus à venditore, vel etiam ab ipso emptore: si scil. emptor primus non idoneum subjiciat, ut ipsi res addicatur. Hoc in casu venditor ad interesse agere potest *l.* 14. §. 1. *ff. h. t. jung. l.* 4. §. 5. *eod.* Non refert; an sit major ætate, an minor; quamvis offeratsine tutoris authoritate *l.* 14. §. 3. *h. t. arg. l.* 1. *de novat.* sive sit idoneus facultatibus, sive non *d. l.* 14. §. 2. *h. t.* etiam unus ex pluribus emptoribus, vel venditoribus admittitur *l.* 13. §. 1. *l.* 18. *h. t.* (3) addictio secundo emptori demum fieri potest, si prior non sit paratus ipse adjicere, quod secundus adjecit: unde certior fieri debet de allata meliore conditione *l.* 6. §. *f. l.* 7. 8. *h. t.*

Venditori quoque secundam conditionem oblatam rejicere integrum est, & primam quasi meliorem sequi: quia præsumitur in gratiam venditoris esse adjecta *l.* 9. *ff. h. t.* nisi aliud fuerit actum: *d. l.* 9. Sic, venditor invitus cogitur admittere meliorem conditionem, quando pignus vendit *l.* 10. *h. t.* Si plures sint venditores addicentes, & primus admittat meliorem conditionem, reliqui non, an pro parte res primo, pro parte secundo addicenda erit? Et aut singuli variis pretiis res suas distraxerunt & sunt plures venditiones, quarum prima resolvitur: aut unum commune pretium est constitutum, & tota res priori emta manet *l.* 11. §. 1. *l.* 12. 13. *h. t.* Si res addicatur secundo emtori pure fieri debet, non in diem. *l.* 11. *h. t.*

29. Propter meliorem conditionem allatam priore emptione resoluta, ipso jure dominium redit ad venditorem *arg. l.* 4. *C. de pact. inter emt. & vendit. arg. l.* 41. *de R. V. adde l.* 4. §. 4. *in fin. l.* 14. §. 1. *in fin. h. t.* emptio habetur pro non facta *l.* 1. *ff. h. t.* fructus percepti venditori sunt restituendi: etiamsi primus emptor adjiciendo id, quod secundus obtulerat, sibi addictionem obtinuerit *l.* 6. §. 1. *h. t.* quia est nova emtio: nisi alia appareat contrahentium voluntas. Imo & consumpti, quatenus ex iis locupletior

cupletior est factus, *l. 4. §. 4. l. 16. ff. h. t. arg. l. 18. in fin. de eo quod metus causa.* Si res interea fuerit oppignorata, pignori esse desinit: sicuti enim conditio suspensiva operatur, ut, ea existente, contractus retro pure celebratus intelligatur *l. 11. qui potior in pignor.* ita conditio resolutiva, ut retro nihil *l. 4. §. 3. h. t. l. 3. quibus mod. pign. solv.*

Primus emptor deducit expensas in rem necessarias, & pretium, quod solvit *arg. l. 29. §. 2. de edilit. edict.* & si rem superent, datur ipsi actio empti *l. 16. h. t.* Sic arrha, gabella, laudemium certis in casibus repeti potest. *Franzk. de laudem. c. 5. & 14.* Datur etiam facultas rem retinendi usque dum consequatur, quod ipsi debetur, & venditorem exceptione doli repellere potest. *arg. §. 30. & 33. j. de rer. div.* nec videtur esse ratio, cur hic minus juris habere debeat, quam creditor soluta pignoris obligatione *l. un. C. etiam de chirogr. pec. pig. ret. poss.* Contra secundum emtorem actionem non habet. *l. ult. h. t.*

Lib. 18. tit. 3. De lege commissoria.

30. (2) In lege, sive pacto commissorio. Lex commissoria est pactum adjectum, quo convenit, ut si ad certum diem non solvatur pretium, res sit inempta *l. 2. ff. de L. commiss. l. 4. C. de pact. inter empt. & vendit.* Est tantum resolvens. *l. 1. h. t.*

31. Diei certi expressio non est de forma hujus pacti; sed sufficit, si indefinite conveniatur; nisi pretium emptor solverit, res in empta fit: ratio est (1) quia dies conventionum est accidens §. 2. *j. de duobus reis l. 44. pr. de O. & A.* (2) valet addictio sine certo die *l. 41. pr. de R. V.* ut autem emptor in mora constituatur opus est interpellatione *l. 32. pr. de usuris.* & modicum tempus arbitrio judicis concedendum *arg. l. 23. in fin. de O. & A.*

32. Effectus est, ut si conditioni non pareatur, emptio resolvatur, & dominium ipso jure redeat ad venditorem *l. 2. ff. h. t.* Si rem pignori dederit, solvatur pignus *arg. l. 31. de pignor & hypothec.* si locaverit, locatio *arg. l. 9. C. de loc cond.* omnes fructus interim percepti restituantur; nisi interdum compensentur cum parte pretii exsoluta *l. 4. §. 1. h. t.* sicut enim quod commissum est, statim desinit ejus esse, qui crimen contraxit e. g. merces non est professus, dominiumque rei sine traditione vectigali acquiritur. *l. 14. de publican. & vectig.*, ita & hic res empta statim emptoris esse desinit, & venditor non tantum habet actionem ex vendito *l. 4. ff. h. t.*

h. t. sed etiam rei vindicationem *arg. l. ult. ff. d. t. l. 4. C. de pact. inter empt. & vendit.* licet fidem de pretio habuerit *arg. l. 4. C. de pact. int. empt. & vendit. Carpz. p. 1. 28. d. 21.*

Præterea, si & arrhæ nomine aliquid sit datum; sive tantum, ut sit arrha, sive, ut pars pretii habeatur, amittitur *l. 6. ff. h. t.* quia ex re, in qua fidem fefellit emptor non modo nihil penes eum residere oportet, sed etiam nihil recuperare debet. Id quod quoad partem pretii quidem durum videtur, sed tamen justum est *Schilt. Ex. 20. th. 54. Struv. Ex. 23. th. si itaque 37. & 38.*

33. Si dies certus sit adjectus, non opus est, ut venditor emptorem interpellet, sed emptor pretium offerre debet, si velit se liberare ab hac lege *l. 4. §. ult. h. t.* Si dies non sit additus, tunc, ut dictum, interpellatione opus est, sive fiat extrajudicialiter, sive judicialiter *arg. l. 23. in f. de V. O. l. 23. pr. ff. de O. & A.*

34. In arbitrio venditoris est, an, si pretium non solvatur, velit rem cum fructibus & accessionibus repetere *l. 2. 3. 6. pr. §. 1. ff. h. t.* an vero relinquere emtori, & pretium petere cum usuris. Neque tamen videtur emtori, invito venditore, competere jus moram purgandi offerendo pretium *arg. l. 4. §. 2. l. 6. §. fin. l. 7. h. t.* nisi in casu, ubi certus dies non est additus: tunc enim eam purgare potest usque ad litis contestationem *arg. l. 21. §. fin. 22. de arbitr. l. 17. de constit. pec. l. 84. 122. §. 2. de V. O.* modo ex mora ante litem contestatam venditor damnum non senserit. *arg. l. 22. de arbitr. Cuj. ad. l. 23. de V. O.*

35. Si per venditorem steterit, quo minus suo tempore pretium fuerit solutum, cessat *l. 4. §. ult. h. t. l. 7. C. de pact. int. empt. & vendit.* Sic, si potest diem solutioni præstitutum adhuc petat pretium, videtur pacto commissorio renunciasse, ita ut non possit rem repetere: quia petendo pretium videtur de novo emptionem confirmasse; pretium enim non nisi ex emptione & venditione peti potest *d. l. 4. §. 2. l. 6. §. ult. l. 7. h. t.* & mutare non licet, si semel elegerit.

Legi commissoriæ simile est pactum, quo convenit, ut pretio intra certum tempus non soluto, liceat venditori rem alteri vendere periculo primi emtoris, si minoris sit vendita. *l. 4. §. 3. h. t.*

36. Præter hæc pacta, sæpe locum habet pactum de retrahendo, sive revocando rem empram. Jus ex hoc pacto ortum, vocatur retractus.

Jus retractus est jus rem venditam retrahendi, vel emendi præ alio.

Re-

Retractus est vel conventionalis, vel legalis, sive consuetudinarius.

Retractus conventionalis est retractus, qui datur ex conventione. Comprehendit sub se & illum, qui est ex pacto de retrovendendo: & illum, quo si emptori placeat iterum rem vendere, jus potius præ alio quis habet emendi: unde vocatur jus protimeseos.

37. Pactum de retrovendendo est pactum, quo convenit ut liceat venditori pretio restituto rem redimere. *l.* 12. *de præscript. verb. l.* 2. *C. de pact: inter empt. & vendit. Strnv. Ex.* 23. *th. pactum* 43.

38. An juri redimendi præscribi possit? Disputatur. Si convenerit, ut *quando cunque* liceat redimere: plures negant præscripiionem ex *l.* 2. *C. de pact. inter empt. & vendit* propter verbum, *quandocunque*, quod est numeri inifiniti *arg. l.* 13. *§.* 1. *de reb. eor. qui sub tut.* Ad hanc alii respondent: eam esse exponendam ex juris analogia; ut scilicet intelligatur, sicuti vocabulum *perpetuum* in actionibus perpetuis: nimirum usuque ad terminum à legibus præscriptum, ita ut hic sit sensus: quandocunque potest redimere, intra terminum tamen à legibus præscriptum; id est, intra 30. annos propter generalitatem *l.* 3. *C. de præscript.* 30. *vel* 40. *annor. l.* 1. §. 1. *C. de annali except.* Nec obstat: quod redemptio sit actus meræ facultatis: quia hoc non videtur verum esse. *vide supra p.* 241. *in fine.* Nec ad rem facit, quod actioni nondum natæ non præscribatur 7. §. 4. *C. de præscr.* 30. *vel* 40. *ann. arg. l.* 13. §. 8. *de act. empt.* Quia actio statim nascitur, sed exercitium impeditur pretio nondum soluto.

39. Si tempus sit adjectum intra quod quis redimere debet, vel adjicitur ut terminus à quo hoc est permissum e. g. post decem annos: vel ut terminus ad quem e. g. intra decem annos, quibus elapsis redemptioni non amplius est locus. *Carpz. p.* 2. *c.* 1. *d.* 8.

40. Effectus est, ut venditor habeat facultatem redimendi, si terminus à *quo* non sit adjectus, etiam primo quoque die *arg. l.* 2. *C. de pact. inter empt. & vendit.* & sic actionem personalem ex vendito: etiamsi plures sint venditores & unus ex istis offerat totum pretium *l.* 64. 75. 78. §. 2. *de contrab. emt.* vel, si partem ante lapsum temporis, partem post offerat *arg. l.* 2. *C. quan. lic. ab empt. reced.* Contractus ipso jure non resolvitur, sicut in addictione in diem, & in L. commissoria. Dominium non redit ipso jure ad venditorem, nec pignus interea constitutum resolvitur: sed tantum ab emptore potest peti ut rem luat, aut interesse præstet. Id quod etiam obtinet, si antequam venditor redemerit, ter-

tio

tio alicui vendidisset; contra hunc enim primus venditor non potest instituere rei vindicationem propter *d. l.* 2. *C. de pactis inter empt. & vendit.*

41. Venditor hoc jus potest cedere extraneo: quia non est restrictum ad personam: modo absit simulatio, & fraus: quæ enim transmittuntur ad heredes, etiam cedi possunt *arg. l.* 42. *ff. de administrat. & peric. tut.* Nec obstat (1) Quod jus nondum quæsitum, alteri cedi non possit: quia venditor habet jus quæsitum ex pacto, (2) ratio legis sit affectio venditoris, quæ in alio cessat; ratio enim legis non tam est affectio, quam fides semel data.

42. Si venditor relinquat plures heredes, & unus ex his totum pretium offerat, reliquis retrovenditionem non exigentibus, emptor huic retrovendere debet, vel ejus heredes; etiam minores *l.* 2. *C. de pact. inter empt. & vendit. arg. l.* 1. *C. quando decreto non est opus.*

43. Redempturus regulariter (1) debet offerre idem pretium quod accepit *arg. l.* 3. *ff. de instr. & instr. leg. l.* 24. *C. de condit. & demonstr. l.* 79. *de contrah. emt.* vel, si ita convenerit; quo res tempore retrovenditionis juste venire potest. id quod etiam obtinere volunt, quando simpliciter convenit, ut retrovendatur.

(2) Impensas refundere quæ ad perpetuam rei utilitatem faciunt. His ita oblatis, an emptor precise cogatur rem restituere? disputatur. Quidam distinguunt, utrum quis promiserit reddere; & quod hoc in casu præcise reddere cogatur: hoc enim est retrodare *l.* 94. *de V. O.* an vero, se retrovenditurum: & quod præstando interesse ab hoc facto possit liberari. Alii simpliciter affirmant. Quorum opinio verior est: quia non est factum nudum. vide *supra* p. 443. *in pr. Struv. d. Ex.* 23. *th. obligatio* 107.

44. Si antequam res redimatur aliquid accessit, forte per alluvionem, ad emptorem tamquam dominum pertinet: sicuti & fructus ante oblatum pretium percepti; & si venditor hoc augmentum petere velit, oportet ut pretium ejus solvat *l.* 1. *C. de peric. & com. rei vendit.*

45. Sicuti venditori licet rem venditam redimere, ita interdum emptori permissum est, rem emptam offerre venditori, & pretium repetere *l.* 6. *de rescind. vendit. l.* 31. §. 22. *de ædilit. edict.*

46. Alterum genus retractus conventionalis est jus protimeseos. Jus protimeseos est jus rem præ aliis emendi. *l.* 75. *de contrah. emt.*

Primus venditor, si emptor rem velit retrovendere, habet saltem jus emendi præ aliis; ideoque tantum obligationem, propter quam emptor

primo venditori tenetur denunciare, se rem venditurum: & si omissa denunciatione alteri vendiderit, & res nondum tradita fuerit, potest agere adversus primum emptorem, ut secundum pactum eodem pretio sibi tradatur *d. l. 75.* Si fuerit tradita, tantum ad interesse, non vero adversus secundum emptorem, sive tertium possessorem; nisi simul cum jure protimeseos hypotheca legitime ipsi fuerit constituta in re vendita.

47. Habet locum, quando res venditur extraneo *arg. d. l. 75. ibi*: *alii* non autem, quando liberis *arg. l. 11. de liber. & posth.* neque in permutatione, donatione, divisione hereditatis, aut quando res per successionem hereditariam ad aliquem venit. ne nimmium constringatur libertas alienandi, contra *l. 14. C. de contrh. emt. Carpz. p. 2. c. 32. def. 15. & seqq.* In permutatione quæstio habet usum, quando datur pretium & res pro merce, an contrahatur emptio & venditio, an vero permutatio? de qua *supra dictum est h. t.*

48. Jus Retractus legale sive consuetudinarum est jus, quod singulari jure certis personis tribuitur. (1) propter dominium directum domino emphyteuseos in re emphyteutica *l. f. C. de jure emphyt.* Hoc non recte extenditur ad victualia, quæ rustici vendunt: ut sc. primum nobilibus offerant: nisi consuetudine aliud sit receptum. *Carpz. p. 2. c. 51. d. 10.* (2.) propter creditum, quando scil. inter plures licitatores extraneos emptoribus præferuntur creditores, & inter hos, is cui major pecunia debetur *l. 16. de reb. auth. jud. possidend.* Id quod in foro Saxonico non observatur, sed primus licitator præfertur. *Carpz. p. 1. c. 32. d. 42. & 51.* (3.) propter vicinitatem: quando vicinus rem extraneo venditam potest retrahere; id hodie obtinet, ubi singulari consuetudine vel statuto est introductum, *Struv. d. Ex. 23. th. ratione 54. Huber. prælect. ad Dig. lib. 18. tit. 5. de jure retractus §. 21.* (4) ratione communionis datur socio ad partem rei communis extraneo venditam retrahendam: si plures sint socii, isti qui majorem habet partem *l. 34. §. 2. C. de donat. 5. Feud. tit. 14. 15. & 16.* (5) propter consanguinitatem. Hic Vocatur retractus Gentilitius, sive consanguinitatis. Dicunt eum ab Hebræis perveniisse ad Græcos, vide *Levitici 25. vers. 23. & seq.* ab his ad Romanos, vide *l. 35. de min. 60. de pact. l. 62. de contrah. empt.* postea jure canonico esse probatum *cap. restitutus X. de integrum restitut.* à Friderico Imperatore in jure feudali expresse confirmatum *5. Feud. 14. 15. & 16.* junge *Struv. d. Ex. 23. th. restat 56. & seq. usque ad th. 67.*

49. Competit consanguineis venditoris, quos Fridericus in jure feudali *d. textu* militari sermone vocat *parentes*; imprimis liberis, qui res

à

à parentibus venditas retrahunt, etiamsi in patris potestate sint, sive heredes fuerint, sive exheredati; semper enim potius est jus filii quam extranei, & res non est vendita pro tali, ut non possit retrahi. Plures de filiis heredibus dubitant: quia non simul possunt esse venditores & retrahentes: verum, cum hîc petant ut proprio jure, non quatenus patrem venditorem repræsentant, substituantur in locum emptoris, prior opinio est verior. Imo, quia est jus singulare derogat regulis juris communis. *arg.* §. 6. *j. de jur. nat. gent. & civ. l.* 80. *de R. J.* modo sint legitimi; sivenati, sive legiti mati; naturales enim tantum & illigitimi arcentur.

Liberis non existentibus datur collateralibus cognatis masculis & fœmini *arg. l.* 1. *de V. S. l. ult. C. eod.* proximioribus; sc. in ea linea, unde res profecta est, etiamsi forte alii ex alia linea proximiores inveniantur. Si plures sint ejusdem gradus, & res dividi possit, omnibus: qui si communiter retrahant, actione communi dividundo petunt, ut res dividatur: aut, si sit individua, uni adjudicetur, aut forti committatur *arg.* §. 23. *in f. J. de Leg.* si unus vel alter ex proximioribus non utatur suo jure, reliquis in solidum conceditur. Jus repræsentationis quidem hîc non obtinet: quia tantum gradus spectatur, & sic frater præfertur fratris filio *arg. l.* 3. §. 5. *& 7. de leg. tut. Tiraq.* §. 11. *Gl.* 9. *n.* 1. edictum tamen, successorium habet locum, ita, ut si forte proximiores omittant, remotiores proxime sequentes retrahant. Si retrahens pro parte tantum jus habeat, ubi res communis venditur, partem tantum retrahere potest; ne tamen cogatur invitus manere in communione, vel totum accipiet vel suam partem alteri dimittet. *arg. l.* 33. *junct. ll. seqq. & pen. de Ædil. edict. l.* 47. §. *curatorii de min. Sande* 3. *tit.* 5. *def.* 5.

50. Non permissum est cedere extraneo; nec alter in alterius utilitatem retrahere potest: neque in fraudem emptoris; quod aliquando juramento firmandum. nec datur ei, qui non est consanguineus venditoris: licet res à majoribus ipsius descendat *d. Ex.* 23. *th. patet* 59.

51. Datur etiam adversus remotiorem cognatum: quia licet res non exeat ex familia, tamen propinquiori jus ipsi competens eripi non debet. Sic non obstant ea, quæ movet *Cuj.* 4. *F.* 14. Si unus ex proximioribus perfecte rem emerit, reliqui cognati ab eo nihil retrahere possunt: quia nec ad extraneum venit, nec ad remotiorem: secus, si prior tantum sit locutus: cum enim hac ratione negotium nondum omnino sit absolutum, reliquis non poterit præjudicare, quibus idem jus datur, ad temporis momentum non restrictum.

52. Obnoxia sunt retractui bona immobilia, & quæ pro his habentur: præsertim avita *Stammguter*. Hinc in mobilibus, qua talibus, locum non habet, *arg. l. 23. de usuc. l. 34. de contrah. emt. l. 1. §. 8. de vi & vi arm.* In hereditate vendita, annuo reditu & aliis incorporalibus videtur admittendum, maxime si res aut jura sint genearchica. In rebus primum acquisitis etiam locum habet, si exteris vel remotiori agnato vendantur. Id quod in Thuringia obtinet *d. Ex. 23. th. obnoxia 60.*

An locum habeat in bonis sub hasta venditis? & si nondum sint addicta, obtinet: secus, si sint addicta: quia proximus cognatus voluntatem declarare debuit, dum res publice fuit venum exposita. moribus plurium locorum in publica auctione facta locum non habet. *vide Anton. Matth. de auct. 1. c. 16. n. 41.*

Non obtinet in donatione, permutatione, transactione *d. Ex. 23. th. non autem 63.*

53. Qui rem vult retrahere idem pretium actu, & rite offerre debet &, licet particulariter solutum fuisset, totum: non solutum, ea ratione, qua convenit. Eadem pacta sunt servanda: si laudemium, bibales & similes sumptus moribus sint recepti, erunt præstandi: si emptor in rem, quam tenuit, impensas necessarias fecerit vel utiles, sunt refundendæ: non vero, proxenetica non necessaria; ipsa autem res cum fructibus pendentibus, & perceptis post actu oblatum, & rite depositum pretium sunt restituendi. Eos repetit interdum actione ex contractu *arg. l. 2. C. de pact. int. emt. & vendit.* interdum condictione ex lege, seu moribus *arg. l. un. de condict. ex leg. d. Ex. 23. th. caterum 64.*

55. Retrahi res debet, secundum constitutionem Friderici, intra 30. dies, nisi justa fuerit causa moræ: e.g. absentiæ, captivitatis &c. tunc enim intra quatuor menses solvere licet pretium cum usuris, & expensis necessariis. Moribus plurimorum locorum, & jure can: intra annum & diem, computandum à traditione *cap. 1. X. de restit. in integrum*: quia ante hanc venditio non est consummata. Jure Saxon. intra ann. & 6. Septimanas *Carpz. p. 2. c. 32. d. 3.* modo retrahere volentes perfecte negotium sciverint. Et cum ad hoc requiratur denunciatio, si ea non fiat, dantur 30. anni: si nullum certum tempus in statutis fuerit expressum. *arg. l. 3. C. de 30. vel 40. ann. præscr.* quam sententiam sine ratione absurdam putat *Gail. 2. obs. 19. n. 12.* Si prætendant ignorantiam probare debent; interdum juramento. Pupillis & minoribus hæc præscriptio non obest. *arg. l. 3. C. quibus*

non

non objic. long. temp. præscr. l. fin. C. in quib. caus. restitut. in integr. non est necess.

56. Ut quis tutus sit ab hoc retractu, rem venditurus debet denunciare consanguineis: qui si consentiant, aut suo juri renuncient, excluduntur. Quo refertur, si dicant se emere nolle. Nuda scientia, rem esse alienatam, tempore præfinito elapso, non continet renunciationem: quia est odiosa, & sic non extendenda. Jure Electorali Saxon. post judicialem resignationem ei non locus est *Carpz. p. 2. c. 31. d. 13.* Cæterum cessiat hoc jus præter renunciationem expressam, etiam tacite; si sc. ut dictum, post denuntiationem patiatur huic juri præscribi: vel totum instrumentum venditionis quis scribat, vel subscribat, modo non faciat ut testis *arg. l. 39. de pign. act. arg. l. 34. §. 2. de leg. 2. junct. arg. l. 26. §. 1. in fin. de pign.* vel ingratus sit in venditorem: atroces injurias, vel manus impias ei vele jus familiæ inferendo, vel substantiæ ipsius gravem injuriam moliendo, vel ejus vitæ insidias struendo. *d. constit. Frider.*

57. An emptor & venditor à contractu resilire possint in præjudicium retrahere volentium? vide *Struv d. Ex. 23. th. 67.*

58. Actio quæ datur retrahentibus est actio sive condictio ex moribus *arg. l. un. de condict. ex lege.* & cum videatur in rem scripta, datur etiam intra præfinitum tempus adversus possessorem, in quem ab emtore iterum res est translata. *Tiraq. §. 8. Gl. 5. Gail. 2. obs. 19. n. 7.*

59. Occurrunt in nostris legibus quædam pacta omnino prohibita quorum *primum* est: quando pauci conspirant, ut soli certas res coemant, aliosque in commerciis impediant, & non nisi pacto inter se pretio, & certo demum tempore vendant: pœna est confiscatio bonorum. vide *l. un. C. de monop.* junge *Grot. l. 2. c. 2. §. 12. §. 16. & ult. Instit. nost. jur. nat. lib. 2. c. 12. quæst. 28. pag. 259.* Interdum tamen justa ex causa, publica necessitate atque utilitate suadente, princeps monopolia instituere, & aliis concedere potest. Sic in quibusdam rebuspublicis farinæ, salis &c. monopolium exercetur. vide *Grot. dictis locis. Secundum:* quando mercatores & artifices inter se agunt, ut quilibet eorum eodem pretio, eoque non satis justo, rem vendere, aut opus facere debeat. *N. 122. c. 1. Tertium:* quo architecti, & operum redemptores aliique opifices pascisuntur, ne opus ab altero inchoatum alter absolvat *d. l. un. C. de monop.*

60. Ad res incorporales quæ veniunt in venditionem, referuntur hereditas, & actio.

Lib. 18. *tit.* 4. *de heredit. vel act. vendit. C.* 4. *tit.* 39. *de heredit. & act. vend.*

Ut hereditas vendatur, requiritur (1) ut sit *l.* 7. & 8. *ff de heredit: & act. vendit.* alias enim nihil actum esse censetur, quia non in rerum natura est quod venit, & pretium condicitur *l.* 1. & 7. *h. t.* Nihil interest sive sit directa, sive fideicommissaria: tota vel pars: quia id censetur actum, ut nec plus nec minus penes emtorem sit quam fuit penes venditorem, *l.* 2. *pr.* & §. 4. *h. t.* modo nominatim nihil sit exceptum *l. ult. h. t.* (2) ut defunctus sit is de cujus hereditate agitur *d. l.* 1. & 7. *h. t.* quia viventis nulla est hereditas: nisi quis dixerit, si aliqua sit futura: tunc enim spes est vendita, ut in jactu retis *l.* 11. 13. *ff. d. t. arg. l.* 3. §. 2. *pro soc.* vel etiam, si vivus in hanc conditionem consentiat *l. f.* C. *de pact.* alias ei, qui viventis hereditatem vendit, & postea succedit, tamquam indigno aufertur: quia improba est omnis de vivi successione cogitatio. *d. l. fin.*

61. In hereditate vendita non singula corpora, sed successio in universum jus defuncti, vel ex asse, vel quatenus ad heredem venditorem pertinet, ut dictum, venditur: sive omnia commoda & incommoda, quæ ex hereditate, uti se habet tempore contractus, veniunt, vel aliquando perventura sunt *l.* 2. §. 1. *in pr.* §. 4. 13. & 16. *ff. h. t.* Non vero, quæ aliunde, licet hereditatis occasione; e. g. ex substitutione pupillari *d. l.* 2. §. 2. ex indebito *d. l.* 2. §. 7. *h. t.*

Hinc, si unus ex coheredibus post venditam hereditatem deficereret, portio ejus non pertineret jure accrescendi ad emptorem, sed maneret penes venditorem: quia demum post contractum accrevit, & emptio & venditio ultra intentionem contrahentium extendi non debet: quod tamen fieret, si pars aliqua vendita esset, & postea duplum accresceret: nemo enim suum jactare videtur. Id quod obtinet cum in accretione directa: id est, directo emptori nihil accrescit: tum in utili; id est, venditor vi contractus portionem non cogitur emptori restituere.

Ad directam accretionem & hoc pertinet: quod scil. illa tantum obtineat inter conjunctos, & vero emptor hereditatis non fuit conjunctus deficienti heredi, sed venditor. Præterea datur ex præsumpta testatoris voluntate, quæ hîc nulla est erga emptorem. vide *l.* 3. §. 2. *de legat. præst.*

Adde,

Adde, jus accrescendi non obtinet inter eos, qui diverso genere sunt conjuncti, verum conjuncti eodem genere conjunctionis præferuntur aliis, ergo multo minus in emptore. vide hîc *l.* 12. *ff. de bonorum possessionis contra tabul. l.* 89. *de l.* 111.

Nec obstat: quod portio portioni accrescat *l.* 83. *de acquirend. vel amittend. hered.* quam habet emptor, non venditor & portio habenti portionem accrescit: id est, non amittenti; at vero qui vendidit, non amittit suam portionem, *l.* 4. §. *ult. ff. si quis omissa causa testam.* Hæc omnia ita videntur obtinere, si expresse aliud non sit actum. confer *Cujac. lib.* 12. *obs.* 13.

62. Obligatio vendentis consistit in eo, ut res hereditarias quas possidet, tradat; quas non possidet, earum actiones cedat tam in rem, quam in personam *l.* 2. §. 3. & 8. *ff. h. t.* Præstare quoque debet, si dolo vel culpa lata vel levi aliquid amiserit, vel fecerit quo minus ad eum perveniret *d. l.* 2. §. 5. *l.* 3. *h. t.* accessiones enim hereditatem augent, & si facto heredis aliquid detedat, non imminuit. *dd. ll. Cuj.* 2. *obs.* 30. imo, & satisdare cogendus est, quod e. g. velit restituere, quod ad eum aliquando pervenit: ut si forte à debitoribus hereditariis ipsi aliquid solvatur, *d. l.* 2. *in fin. pr. &* §. 3. *h. t.* & si non præstet, tenetur ad interesse *l.* 6. *C. eod.*

63. Ad hereditatem nihil facit quantitas ejus: quia venditor jus vendit non corpora: nisi de quantitate aliquid affirmaverit *l.* 14. & 15. *ff. h. t.* unde, si quædam res evincantur, non præstatur evictio: id enim agitur, ut neque plus, neque minus juris in rebus habeat emptor, quam apud heredem futurum erat *l.* 2. *in pr. ff. h. t. l.* 1. *C. de eviction.* Hereditatis vel partis ejus evictio præstatur. Sicut, si plane nulla sit hereditas, pretium & interesse restituitur *l.* 7. 8. 9. *ff. h. t.* nisi convenerit: ut, *si quid juris esset venditori*, illud veneat: quia tunc nihil præstatur *l.* 10. 11. 13. *ff. h. t.* Sicut & venditor stare tenetur venditioni, si hereditas opulenta exiguo pretio fuisset vendita; modo dolo emptoris non deceptus eam exiguam crediderit, quæ fuerat lucrosa *l.* 4. *C. h. t. Struv. d. Ex.* 23. *th. ad singularium* 73.

64. Venditor hereditatis manet heres: quia qui semel est hères, perpetuo talis manet: propter aditionem hereditatis, quæ ut alia facta non potest fieri infecta §. 3. *j. de fidecommiss. hereditat. l.* 4. *C. de repud. vel om. hered. l.* 88. *de hered. instit. l.* 7. §. 10. *de min.* actio tamen, quæ ipsi dabatur contra defunctum non tollitur confusione, sed ab emptore petere potest, quod

quod defunctus ipsi debebat *l.* 2. §. 18. *h. t.* Sic, servitutes, quæ in defuncti rebus ipsi competebant, & confusione sunt sublatæ, reviviscunt. *d. l.* 2. §. 19. emptor enim est vice heredis *d. l.* 2. §. 18. *h. t.* quia ipsi competit jus successionis, ut in commoda, ita & in onera. Venditor ipsi cedit actiones directas: utiles habet sine cessione ex legis dispositione *l.* 5. *C. d. t.* etiam reales, contra rerum hereditariarum possessores. *arg. l. fin. C. h. t.* & præcise potest agere, implorato officio judicis, ut venditor adeat hereditatem, eamque restituat: *l.* 14. §. 4. *l.* 71. *ad SC. Trebell.* vel, si adire nolit, hereditas ipso jure habetur pro adita, & emptor instituit utiles actiones, §. 6. *j. de fideicommiss. hered.* *d. l.* 5. *C. h. t.*

Creditores hereditarii, ut & legatarii non habent actiones adversus emptorem, nec emptor invitus eas excipere cogitur: quia heredem sequuntur; & emptor ipsis neque ex contractu, neque quasi ex contractu obligatur: exceptio est in eo, qui à fisco emit hereditatem *l.* 1. *C. h. t.* Sic vicissim emtor sine cessione non habet directas actiones contra debitores hereditatis: quia inhærent creditori contrahenti, & ejus heredi *l.* 16. *de pact. l.* 7. §. 10. *de min. arg. l.* 88. *in fin. de hered. instit.* Si venditor nomine hereditatis aliquid solvit, etsi injuste condemnatus fuerit, repetit ab emptore vel actione ex vendito, vel ex stipulatu, si ea interceserit; *l.* 2. §. 7. & 16. *h. t.* Item, quicquid in funus impendit *l.* 2. §. 17. *h. t.* in ipsam hereditatem, aut res hereditarias *d. l.* 2. §. 11, 16. *h. t.* legatariis, aut fideicommissariis, aut ob onera publica solvit. *d. l.* 2. §. 3. 16.

Imo emptor, si venditor hoc ipsi denuntiet, cogitur eum adversus creditores hereditarios defendere, *l.* 28. *de donat. l.* 2. §. *ult. arg. l.* 18. *h. t.* Si venditor non sit solvendo, directo emptor, secundum DD. conveniri potest *arg. l.* 1. §. 18. *de exercit. act. arg. l.* 18. *ult. de damn. infect. l.* 5. *de prat. stipulat.* quæ leges loquuntur quidem de aliis casibus, continent tamen æquitatem, quæ hîc militat *junge arg. l.* 94. §. 1. *de leg.* 1. Sicut & emptor, si velit, actiones statim suscipere potest, ita ut creditores non possint convenire venditorem *l.* 2. *C. de pactis* pascisci cum debitoribus potest, & pactum obstat venditori *l.* 16. *de pact.* utiles enim actiones, ut dictum, contra debitores etiam proprio nomine instituit. *d. l.* 5. *C. h. t.* Imo, interesse petere potest à venditore, si post venditionem à debitoribus solutione, aut transactione aliquid acceperit. *l. ult. de transact.*

65. Actiones, sive jura tam in rem, quam in personam, vendi possunt,

sunt, pura & sub conditione constituta *l. 17. h. t.* tam ex contractu, quam delicto, *arg. l. 14. pr. de furt.* etiam invito debitore *l. 3. C. h. t. l. 1. C. de novat.* secus quam ab ipso debitore, qui invito creditore alium substituere, vel delegare non potest *l. 2. C. h. t.* Excipiuntur actiones, quæ transferuntur in potentiores, ut adversarius opprimatur *l. 2. C. ne liceat potent.* actiones, quæ dantur contra eum, cujus tutelam vel curam quis gessit: has enim tutores vel curatores emere non possunt jure novo *N. 72. c. 5.* actiones criminales *arg. §. 10. j. de injur. l. 9. §. 5. de public. & vectig.* res litigiosæ. *l. 2. l. fin. C de litig.* actiones ad usum petendum, & vindicandum *arg. §. 1. j. de usu & habit.* actio ad uxorem exhibendam & ducendam. *arg. l. 2. de liber. exhib.* actio ex jure sanguinis rem retrahendi, si vendatur extraneo. *vide supra.* de actione injuriarum, & similibus disputant. *Sande de cess. act. c. 5. n. 11.*

Actionis venditio est venditio, qua pro actione cedenda certum pretium promittitur. *l. 5. §. 2. quibus mod. pign. solv. l. 36. de fidejuss.*

Venditor eam cedere debet: quia cessio in rebus incorporalibus est loco traditionis *l. 3. pr. ff. pro socio*, ut in servitutibus patientia *l. 3. pr. de usufr.* Et, si in securitatem pignus accepit, etiam erit tradendum: sicut & fidejussores cedendi *l. 6. 23. h. t.* quia sola principali actione cessa non transeunt. *l. 11. 14. C. de fidej. l. 73. pr. ad SC. Trebell.* nisi hypotheca ipsi actioni natura vel tacite cohæreat, ut in actione pro dote repetenda *l. 12. C. qui pot. in pign. vide tamen de hoc Frantz. 1. resolut. 14. n. 47. & seqq.*

66. Cessa actione eventum & periculum litis, licet jam tempore venditionis adfuerit, & emptor ignoraverit, non præstat *l. 4. 5. h. t* non enim cogitur præstare debitorem locupletem & idoneum, sed tantum debitorem, *d. l. 4. ff. h. t.* à quo sine exceptione peti potest: quia emptori etiam opponi possunt exceptiones solutionis, acceptilationis, compensationis, rei judicatæ, *l. 9. §. 2. l. 11. §. 9. 28. de except. rei jud.* &c. *Frantz. 1. resolut. 13. n. 16.* cum enim sint reales transeunt in successorem singularem *l. 4. §. 33. de doli mali & metus except. l. 14. §. 3. commun. divid.* & sibi imputet, quod tam imprudens emerit. *l. 19. de R. J.* nisi aliud actum fuerit *d. l. 4. & 5. ff. h. t.* vel dolus venditoris subsit *l. 74. §. 3. de evict. arg. l. 22. §. 2. solut. matrim arg. l. 4. C. h. t.* vel mulier pro dotis restitutione egentem debitorem acceperit *d. l. 22. §. 2. solut. matrim.*

67. Si actiones sint cessæ, emptor actionem directam ex mandato, tanquam procurator in rem suam, instituit *l. 5. C. h. t. arg. l. 4. C. de procurat.*

Si non sint cessæ, habet proprio nomine utiles *l. 5. 7. 8. C. h. t.* & liberum est ipsi, an his suo nomine, an vero directis ex mandato agere velit *dd. legib.* Actionem cedere nihil aliud est, quam actionem ex justo titulo alteri mandare, & illam eidem in suam utilitatem exercendam committere *l. 4. C. de procurat. l. 8. §. 10. in fin. mand.*

68. Ante cessionem venditor nomina adhuc exigere potest: & si post venditionem ea exegerit, tenetur emptori ad interesse *arg. d. l. 6. C. h. t. junctâ l. 23. h. t.* Imo post cessionem adhuc agere potest *l. 3. C. de novat.* quia juris intellectu est & manet dominus actionis, & debitorem debitum accipiendo liberat. *d. l. 3.* verum, si emptor etiam agat, præfertur. *l. 55. de procurat.* etiamsi ejus litis contestatio, vel denunciatio non præcesserit *arg. d. l. 55.* Imo, si post sententiam pro cedente latam demum supervenerit: quia debitor post certiorationem cedenti non potest solvere, *d. l. 3. C. de novat.* & in cessis actionibus non licet revocare mandatum *l. 25. de procurat. in fin.* sicut in aliis §. 9. *j. de mand.* cessionarius tamen sibi consulit, si debitorem moneat, cessionem esse factam. Hodie in quibusdam locis nulla actio manet penes cedentem, & sic ipsi solvi non potest. *arg. §. 10. in fin. j. de mand. Gravveg. ad d. l. 3. C. de novat.*

69. Quia litium & actionum redemptores sæpe creditoribus persuadebant, ut viliori pretio venderent nomina; & sic fortunis eorum inhiabant, Anastasius Imperator constituit, & Justinianus approbavit; ut is, qui emit actionem, non plus possit exigere quam pretii nomine creditori solvit. Id quod emptor probare debet, & aliquando juramento confirmare *l. 22. & 23. C. mandati.*

Quidam hoc restringunt ad casum, ubi venditur debitum illiquidum: quia tunc & ratio & sententia legis videntur locum habere; secus, quam ubi actiones ita sunt certæ, ut de illis lis timeri non possit: tunc enim emptionem valere minori pretio putant: quia forte debitori in parato non est pecunia unde solvat, vel etiam abest, & creditor opus habet præsenti pecunia. Vide *Fransk. lib. 2. resolut. 8. & 9.* ubi late hanc opinionem refutat: quia allegatæ leges nullo modo distinguunt.

70. Cui superfluum cedere debeat? disputatur. Quidam illud debitoris lucro esse volunt: quia in favorem ejus lex est lata. Alii creditori concedunt. Alii fisco. *Frank. d. resol. 9.* distinguit: an cedens vel venditor dolo versetur, an vero simpliciter cedat; priori casu fisco residuum applicat,

plicat, posteriori cedenti *arg. l. 1. & 2. C. ne liceat potentioribus & l. un. C. de his qui potentioribus.* imprimis si à cessionario inductus b. f. actionem cessit *arg. l. 41. & 42. de pœn.* alias si collusio inter utrumque fuerit, sc. cedentem & cessionarium, videtur prima opinio esse verior *arg. l. 10. de jur. fisc. junct. N. 72. c. 5. in fin.*

81. Quantitas pretii non solum est æstimanda ex eo, quod est solutum: sed etiam computandus est labor & expensæ in exactionem nominis faciendæ: ut si debitor sit potens, absens, pronus in lites, morosus, minus idoneus, extraneus; licet emptor ob singularem causam sine magno labore, aut minoribus sumptibus debitum consequatur: sicut interdum rem alii inutilem, nobis utilem reddimus, vide *supra p. 234. §. 5.* item, aliæ circumstantiæ ob quas parata pecunia quæ solvitur præstat actioni venditæ *l. 204 de R. j.* ut, si forte dies soluitionis nondum venisset, propter repræsentationem *l. 1. §. 2. de dot. præleg. & Gothofr. in not.* junge *Grot. l. 2. c. 12. §. 14. n. 2.* quare de pretii justitia judex arbitrabitur *arg. l. 33. pr. ad L. A. l. 63. ad. L. F.* Et cum *l. 22. & 23.* non requirant læsionem ultra dimidium, beneficium *l. 2. C. de rescind. vend.* huc non pertinet; licet constitutione Electorali videatur esse receptum Struv. *d. Ex. 23. th. observandum* 82.

Non habent locum in donationibus, si sint puræ & certæ, secus quam si sint simulatæ. dationibus in solutum: in divisionibus quæ fiunt inter coheredes, vel legatarios. Si quis res alienas possidens, pro earum tuitione, ne eas domino reddere compellatur, actionem personalem cum jure hypothecæ ab eo cui dominus eam constituerat, sibi cedi curet. Si heres cedat legatariis actiones testamento relictas. *vide d. l. 22.* Nec obst. *l. 24. C. eod.* quia non est vera, sed restituta. *Cuj. 16. obs. 16. Gothofr. in not. ad d. l.* De usu harum L L. *vide Groenweg. C. h. t. Carpz. 3. B. 33. Zas. h. t. n. 20.*

Lib. 18. tit. 5. de rescind. vendit. C. 4. tit. 44. de rescind. vendit. tit. 45. quando liceat ab emt. reced.

82. Emptio, quamvis sit perfecta, interdum rescinditur & quidem vel (1) mutuo dissensu, si traditio nulla fuerit secuta, *l. 2. & 3. ff. de rescind. vend.* vel etiam post secutam traditionem: &, cum pretium emtori, res venditori restituatur, videtur quasi nova celebrari emptio *d. l. 2. h. t. l. 1. C. quando lic. ab emt. reced.* Unius pœnitentia altero invito non

dissolvitur *l.* 80. *ff. de solut.* licet sit fiscus *l.* 3. *C. de rescind. vend.* vel miles *l.* 7. *C. eod.* imo, ne quidem principis rescripto interveniente *l.* 3. *C. d. t.* vel si pœnitens duplum pretii offerat *l.* 6. *C. de rescind. vend.* quamvis ab una parte contractus non impleatur *l.* 14. *eod.*

(2) Ob pacta adjecta. de quibus supra *de addictione in diem: de L. commissoria.*

(3) dolum *l.* 5. 10. *C. h. t.* metum *l.* 8. *C. eod.* sc. injuste incussum: aliquando enim authoritate vel publica vel privata cogimur emere, vendere, de quo *supra h. t. dict.* Id quod etiam jure naturæ & gentium permissum. *Grot.* 2. *c.* 12. §. 10. *c.* 17. §. 18 19.

83 Quidam existimant, hoc remedium plane novum esse, nec ullum jus antiquum rem ita definivisse, prout est definita in *d. l.* 2. Alii dissentiunt per *l.* 36. *de V. O. l.* 2. *ff. depos. l.* 47. *de evict.* Prima opinio videtur esse præferenda: quia omnes hæ leges sunt alienæ à dispositione legis 2. Remedium *l.* 2. sive querela enormis læsionis est querela, qua quis ob enormem læsionem ex rei valore contingentem, petit ut læsio resarciatur, vel negotium in totum rescindatur. *d. l.* 2. *C. h. t.* Proponitur vel ut exceptio *arg. l.* 156. §. 1. *de R. j. l.* 1. §. 4. *de superf.* vel ut actio ex contractu *arg. l.* 31. §. 20. *de ædilit. edict. l.* 11. §. 3. & 5. *de act. empt.* vel potius, ut condictio ex lege. *arg. l. nu. de cond. ex leg. vide infra* §. 91.

84 Competit & venditori & emptori; quia in utroque militat humanitatis ratio; & licet, venditores interdum necessitate cocti vendant, & emptores sponte emant; tamen interdum & emptores ex necessitate emunt, & venditores cariori pretio vendunt. *Grot.* 2. *c.* 12. §. 14. *n.* 2. æquum ergo est ut ipsis succurratur, quia minus habent *Grot.* 2. *c.* 12. §. 8. §. 12. *n.* 2. ita ut sine ratione à quibusdam hæc lex tyrannica vocetur. *Molin. de commerc. n.* 172. *junge Bachov. Vol.* 2. *d.* 2. *th.* 9. *lit. A.* obtinet sive res vendita immobilis sit, de qua expresse loquitur lex 2. sive mobilis: propter generalem mentionem, *rei*, & legis rationem: quæ non tam qualitatem rei, quam damnum spectat.

15. Læsio æstimanda est secundum pretium, quod fuit tempore contractus. *l.* 4. *l.* 8. *in fin. C. h. t.* in loco rei venditæ *Gail.* 2. *obs.* 8. *n.* 5. 6. Læsus non est, qui exiguo pretio vendidit, cum res pluris non constiterit. *arg. d. l.* 4. & 8. *C. h. t. arg. l.* 11. §. 4. *de min. arg. l.* 17. 23. *C. de usur.* pretium enim subito solet mutari ex copia & inopia emendum, pecuniæ, mercium. *Grot. d. l.* 2. *c.* 12. §. 14. *n.* 2.

Probanda per testes & peritos rerum æstimatores: vel etiam interdum

per

per juramentum ex circumstantis, ut *supra* diximus. *arg. l. 63. pr. ad L. F.* plerumque enim est difficilis.

Inde allegari non potest: quod emptor invenerit thesaurum in re vendita: thesaurus enim est res nullius, quæ ad fundum non pertinet §. 40. *J. de R. D. arg. l. 7. §. 12. solut. matr. arg. l. 67. de R. V.* vel venas metallorum *arg. l. un. C. de thesaur.* licet, si sint inventæ, jure civili censeantur eorum fuisse in quorum fundo inveniuntur: *l. 13. §. 5. de usufr. junge Grot. 2. c. 8. §. 7. in med. Fried. Horn. 2. c. 3. §. 8.*

86 Dimidium veri pretii dicitur dimidium pretii justi: ita, ut si fundus constet centum, & emtus fuerit pro quinquaginta, sit dimidium justi pretii, & ad rescissionem agi non possit: si scil. ab initio sic sit solutum. Secus, si ab initio 49. essent dati, postea unus suppleretur ad evitandam rescissionem: hoc enim si admitteretur emptor nunquam redditurus esset rem, quam pro dimidio pretii retinere posset: *l. 2. & 8. C. h. t.* Jure gentium læsio quidem admittitur, *ut supra dictum h. t.* sed non ita est determinata *Grot. 2. c. 12. §. 12. §. 26. lib. 3. c. 21. §. 27.*

87. Ultra dimidium læsus non potest simpliciter agere ad rescissionem contractus, sed alternative: ita ut isti, qui eum læsit, electionem relinquat, an inæqualitatem velit corigere, an vero à contractu recedere. *d. l. 2.*

88. Emptor, qui petit rescissionem, fructus venditori restituit, si repetat pretium cum usuris: *arg. l. 173. §. 1. de R. J.* secus, si usuras non exigat: fructus enim bona fide & justo titulo percepit *l. 48. pr. de A. R. D. arg. l. 2. §. 1. de in diem addict. l. 13. C. de act. emp. l. 2. C. de pact. inter. emt. & vend.*

Si, antequam rescindatur venditio, pignus sit impositum rei venditæ, ipso jure non resolvitur: quia contractus non resolvitur, ut in addictione in diem, & lege commissoria. Quo accedit, quod non debeat esse in arbitrio debitoris, ut pignus solvatur ante debitum solutum *arg. l. 9. §. 3. de pignorat. act.*

Alii dissentiunt: (1) per *l. 4. §. 3. de addiction. in diem l. 3. quibus modis pign. solvatur l. 31. de pignor.* verum omnes leges loquuntur de aliis quæstionibus. (2) Quod, resoluto jure dantis, resolvatur jus accipientis: resolvitur enim tantum per accidens. (3) Quod res sit restituenda, ut est tradita: quia enim ita est restituenda, ab emptore interesse venditori est solvendum. *Struv. d. Ex. 23. th. 78. in med. & fin.*

89. Non habet locum, (1) si quis sciens verum valorem viliori pretio vendiderit: licet enim *l. 2.* non distinguat inter scientem & ignorantem,

sufficit, quod aliæ leges hoc faciant: nemo enim videtur fraudere eos, qui sciunt & consentiunt *l.* 145. *de R. J.* junge *arg. l.* 11. *C. h. t. l.* 203. *de R. J.* Hoc probandum ab eo qui allegat, læsum sciviſſe: quia nemo præsumitur suum velle jactare *l.* 25. *de probat.* & rerum pretia pro diversitate circumstantiarum variant: nisi forte sit mercator, & ex imperitia, quæ culpæ annumeratur, sit læsus. *arg. l.* 9. §. 5. *loc. cond.* sola tamen sagacitas & prudentia læsi non obstat. (2) Specialiter renunciaverit *arg. l. ult.* §. 3. *de cond. indeb. l.* 14. §. 9. *de edilit. edict.* Sic non obtinet, si quis dixerit, *si pluris res valeat.* dono *arg. l.* 38. *de contrab. emt.* renuntiationes enim generales in nostro jure nullum effectum producunt *l.* 4. §. 4. *ff. si quis caution. in judic. sistendi caus. fact.* quia sunt odiosæ & stricti juris, in quibus quod verbis expressum non est, habetur pro omisso. *Grot. l.* 2. *c.* 16. §. 10. Huc videtur referendum: si quis juraverit se à contractu non recessurum *arg. l.* 1. *& auth. seq. C. si adversus vendit.* (3) In hereditate vendita: quia non res, sed jus venditur, quod competit *l.* 10. 11. *de hered. vel act. vend.*

90. Locum tamen habet in venditione, quæ fit decreto judicis: decretum enim tantum respicit alienationis causam, non pretium *l.* 11. *C. de prædiis minor.* excepto casu *l.* 1. *C. de præd. decur.* quando sc. decurio cui facultas alienandi prædia est interdicta, nisi ob magnam necessitatem, causa apud præsidem probata, alienavit: tunc enim non auditur, si post venditionem obtentu læsionis eam velit irritam reddere. Item, in subhastationibus, quando ambitio singularis & gratia intervenit: quod probandum est *l.* 2. *C. de fid. & jur. hasta fisc. l.* 16. *C. de rescind. vend.* Imo, etiamsi nulla sit perfidia licitatorum, manifeste tamen appareat enormis læsio *d. l.* 16. *arg. l.* 2. *C. si propter publicas pensit.*

Moribus Gallorum & Hollandorum contrarium tamen receptum est: quia hodie accuratissime subhastationes peraguntur, nec facile fides fiscalis hæstæ vacillanda est. *l.* 18. *C. de remiss. pignor.* An locum habeat, si res apud emptorem sit perempta? vide *Struv. d. Ex.* 23. *th. Quar.* 91. Si venditor sit læsus, emptor pauper & non possideat, videtur ei succurendum contra tertium possessorem, qui viliori pretio à primo emtore emit, vel remedio *l.* 2. *C. h. t.* vel restitutione in integrum *arg. l.* 13. §. *ult. l.* 14. *de min.* Alias ex stricta juris ratione beneficium legis 2. *C. h. t.* non datur contra tertium possessorem *arg. l.* 25. *pr. de O. & A. l. ult.* §. *ult. de contrab. emt. Auth. Hoc si debitor C. de pign.* quia oritur ex contractu, non ex domino vel alio jure in re, quod producit actionem contra quemcunque

que possessorem. Si emptor læsus fuerit & rem alienaverit, nec potest agere contra tertium possessorem, quia repellitur exceptione rei venditæ: nec contra venditorem, quia ei ademit electionem recipiendi fundum, aut de pretio reddendi.

91 Extenditur ad alios contractus bonæ fidei, quibus utrinque æquivalens præstandum, (1) locationem *arg. pr. j. de loc.* (2) permutationem *arg. l. 2. de rer. perm.* (3) divisionem *arg. l. 1. C. commun. utriusque jud.* (4) dationem in solutum *arg. l. si prædium* 4. *C. de evict.* (5) dotis ac dotalitii constitutionem: quamvis circa dotem plures velint, ne quidem minorem læsionem esse ferendam, sed statim eam in melius esse reformandam per *l.* 12. §. 1. *de jure dot. l. jure succursum* 6. §. *ult. eod. l. Si circumscripta* 6. *C. solut. matr.*

Alii etiam extendunt ad contractus stricti juris, & transactiones: verum in istis aliud datur remedium *l.* 36. *de V. O.* & transactiones nec rescripto principis possunt rescindi; similes sunt rebus judicatis, quæ non rescinduntur *l.* 20. *C. de transact. l. fin. C. sentent. resc. non posse.* Quo accedit, quod transactio sit de re dubia, in qua læsio probari non potest. Transigentes præterea videntur consentire in læsionem, & rescissioni tacite renunciare. Imprimis pro hac sententia facit *l.* 5. *C. de dolo malo* ubi nullum juris remedium datur contra transactiones bona fide celebratas. & *l.* 78. §. *f. ad Sctum Trebellian.*

Alii extensionem plane non admittunt: nec in locatione, nec in permutatione, nec in aliis contractibus: quia novæ leges, & juris antiqui derogatoriæ stricte sunt explicandæ. *Sandius* 3. *tit.* 4. *d.* 17. Nos priorem opinionem probamus: quia hæc lex 2. continet jus commune, & leges derogatoriæ ex rationis identitate extenduntur. Imo comprehendunt casus non expressos. *arg. N.* 115. *c.* 3. §. 5. *junct. l. fin. & ibi Bart. C. de indict. vidu. N.* 18. *c.* 1. *in fin. vide supra p.* 324. §. 15. *in fin.* Nec ad rem facit: quod permutatio non sit ita frequens, & res, quæ dantur, sint incertæ æstimationis: quia utrumque falsum est, *arg. l.* 1. *de contrab. emt. l.* 1. *C. de rer. perm.* Nec, quod in locatione circumventio non sit tanti præjudicii: quia tunc hoc remedio non est opus.

Qua actione petatur hæc rescissio? Doctores variant. Alii actionem ex ipso contractu concedunt: quia plures sunt casus, quibus actione ex contractu ad rescissionem agimus, ut in addictione in diem, L. commissoria. *l.* 2. *C. de pact. int. emt. & vendit.* actione pro socio *l.* 65. *in pr. ff. pro soc.* Alii actionem præscriptis verbis. Alii, propter verba

ba l. 2. *authoritate judicis intercedente* restitutionem in integrum: quæ tamen hoc non probant: authoritas enim judicis in l. 2. opponitur tantum authoritati privatæ. Præterea, si petatur vel condictione ex lege, vel actione ex contractu, vel præscriptis verbis, etiam petitur authoritate judicis. Cæterum usus in eo consistit, ut in restitutione in integrum brevior terminus detur ad agendum, quam in aliis actionibus. Sic apud Lusitanos dantur 15. anni. apud Gallos 10. apud Hispanos 4. ne sc. post longius tempus de pretio sæpe variante disputetur. *vide Gramveg. ad l. 2. C. h. t.* Alii condictionem ex lege, ut *supra* diximus: quia est plane novum remedium & l. 2. non dicit, qua actione sit agendum: est ergo condictio ex ipsa *l. 2. arg. l. un. ff. de condict. ex lege.* Hanc sententiam probamus; prima tamen, quæ dat actionem ex contractu, etiam defendi potest. Utraque durat 30 annos *arg. l. 3. & 4. C. de 30 ann. præscr.*

Lib. 18. tit. 6. de periculo & commodo rei venditæ. C. 4. tit. 48. de peric. & commodo rei vend.

93. Simulac emtio & venditio est perfecta periculum & commodum rei venditæ pertinet ad emptorem, etiamsi ipsi nondum sit tradita, & venditor adhuc dominus maneat §. 3. *j. de emt. & vendit. l. 7. 8. 10. 11. h. t.*

94. Periculum est omnis casus fortuitus vel damnum, quod in re vendita contingit, sive tota sive in parte *l. 12. 13. 14. h. t. l. 57. de contrab. emt.*

95. Quia requiritur perfecta emptio, si ea sit imperfecta vel omnimodo, ita ut etiam pœnitere liceat, ut si convenerit de consensu exprimendo per scripturam & ea nondum fuerit absoluta, periculum pertinet ad ad venditorem: vel, quod firma quidem sit, respectu scil. pœnitentiæ, obligatio autem suspensa (1) propter expressam conditionem §. 4. *j. de empt. & vend. l. 8. pr. ff. h. t.*

(2) Quod tacite condito insit ex natura rei venditæ: ut si res vendatur quæ mensura constat, antequam admensuratur: vel, si gustu sit probanda, ut vinum, ante degustationem ad venditorem periculum pertinet *l. 34. §. 5. l. 35. §. 5. de contrab. emt.* etiam si vasa signaverit emtor: quia non signantur, ut habeantur pro traditis, sed ne permutentur. *l. 1. §. 2. h. t.* nisi emantur per aversionem, aut ita ut talem admensionem,

vel

vel degustationem non requirant *d. l.* 35. §. 5. *de contrab. emt. l.* 4. §. 1. *l.* 15. *h. t. l.* 2. *C. eod.* ut si vinum etiam non gustatum velit emtum; forte, quia dum ex certo dolio venditur, de ejus bonitate se certum existimat, & corruptum deprehendatur post traditionem; sibi enim imputet quod non degustaverit. *d. l.* 15. *h. t.* nisi venditor de bonitate vini affirmaverit. *d. l.* Sic, si degustationi dies sit constitutus & sit in mora gustandi, periculum acoris & mucoris ad ipsum pertinet; ut &, si ante diem acuerit, & male gustando probaverit. *d. l.* 4. §. 1. *l.* 15. *h. t.*

Præterea (2) periculum pertinet ad venditorem si specialiter ita convenerit §. 3. *J. de emt. & vend.* An, si venditor dominium sibi reservaverit, donec pretium solvatur, videatur periculum in se suscepisse? Alii affirmant: quia emtio & venditio est conditionalis, sc. *si pretium sit solutum.* Alii negant: quia tantum fieri solet, ne videatur fides habita de pretio post traditionem factam. *arg.* §. 41. J. *de R. D.* imprimis, cum etiam ante traditionem periculum ad venditorem non pertineat. Hæc opinio videtur convenire juri civili & ejus rationi: licet contraria, secundum quosdam, in foro sit recepta *Carpz.* 1. *Resp.* 108. Nam quamvis ea, quæ ex natura contractus insunt, expressis verbis adjiciantur, tamen contractus naturam non mutant. *arg. l.* 2. *de condict. indeb. arg. l.* 56. *pr. mand.* Si emtor dicat, se rem conductam habiturum usque dum pretium solverit, quia ante existentiam hujus conditionis est locatio, periculum ad eum non pertinet. *l.* 21. *loc. cond. juncto* §. *pen. J. de locat. cond.*

(3) Si dolus vel culpa venditoris præcesserit *d.* §. 3.

(4) Si venditor fuerit in mora tradendi *l.* 4. *pr. h. t.*

(5) Si vitium ex quo res periit ante contractum adfuerit *l. uls. C. d. t. l.* 44. *de contrab. empt.*

(6) Si ex rebus alternative venditis, e. g. *aut Stichus aut Pamphilus mihi sit venditus*, una perierit *l.* 34. §. 6. *de contrab. emt.* secus, si pariter intereant, tunc enim periculum est emtoris, & pretium venditori debetur.

(7) Si materia in genere vendatur, e. g. 100. trabes, certis speciebus non signatis. *l.* 14. §. 1. *h. t.*

96. Diximus, quod in rebus, quæ mensurandæ sunt, ante ad mensurationem periculum pertineat ad venditorem: id quod limitandum est: sc. nisi forte emptor die præstituto, quo admensuratio debuit fieri, vel post denunciationem, ut tolleret, fuerit in mora: hoc enim in casu, si venditor doliis opus habeat, & emptor ante vindemiam ea non evacuet, venditor mensu-

ram facere potest per corbem, & vinum effundere *l.* 1. §. 3. & 4. *l.* 2. & 4. §. 2. *ff. h. t.*

Quid sit per corbem vendere? Doctores variant. vide hic Gothof. in notis *ad d. l.* 1. §. 4. Quidam existimant esse mensuræ genus, quod iis in locis, ubi vindemia datur, solet vocari *Butte.*

Præterea, quid sit vinum doliare? Etiam non conveniunt. Communiter dicunt esse vinum, quod de torculari in dolia est transfusum, Dicitur etiam vinum de dolio, & opponitur vino diffuso in amphoras & cados. *Firne Wein, gezogene Wein.* Vide Cujac. 2. *obs.* 36. Schilt. *Ex.* 30. *th.* 115.

Franskius *h. t.* leges jam allegatas injustas putat: quia concedunt effusionem vini. Brunnem. *ad l.* 1. §. 4. eas abrogatas dicit. confer hic etiam Groenweg. ubi testatur hoc prohibitum esse in Gallia & Hollandia: ut & Mornac. ad hanc *l.* 1. §. 4. Notandum tamen non simpliciter concedi emptori, ut effundat, sed debet aut vendere vinum bona fide, aut alia vasa conducere & mercedem conductionis ab emptore repetere: vel etiam ita operam dare, ut quam minimo detrimento ea res sit emptori, *d. l.* 1. §. 3.

97. An justum sit ut perfecta emptione periculum statim debeat pertinere ad emptorem, etiam ante rei venditæ traditionem? Grot. hoc negat *l.* 2. *c.* 12. §. 15. & commentum juris civilis esse existimat: quia res perit suo domino, & vero venditor ante traditionem, imo & post traditionem, si pretium non sit solutum, vel fides non habita de pretio, manet dominus rei venditæ §. 42. *J. de R. D.* & sic periculum ad ipsum pertinere debet: verum cum hoc non sit de essentia dominii, sc. ut res semper pereat suo domino, sed tantum de naturalibus, de quibus supra egimus *in tit. de pactis. p.* 436. §. 18. abesse potest vel per conventionem, vel per legis dispositionem, ut hic: ita ut non sit contra æquitatem naturalem: emptor enim statim perfecta emptione potuisset rem à venditore accipere, & cum sit in mora accipiendi merito periculum ad ipsum pertinet.

Præterea omne commodum percipit ante traditionem, justum ergo est ut & incommodum & periculum ferat §. 3. *J. de emt. & vend. l.* 10. *de R. J.* Quo accedit, quod venditor sit debitor speciei, qui per rei interitum liberatur à sua obligatione. *l.* 5. *de R. C. l.* 23. *de V. O.* Pretium ergo retinet, vel exigit. *d.* §. 3. *J. de empt. l. fin. C. h. t. arg. l.* 34 §. 6. *de contrah. emt.*

98. Jure naturæ res perit suo domino, & in venditione, simulac est perfecta, dominium citra traditionem, post nudam abdicationem facultatis

facultatis de re proprio nomine libere disponendi, & ejus cessionem alteri factam, dominium transfertur: quia hoc est simplicissimum, & jus naturæ non ad formulas solennes & modos dominium acquirendi vel transferendi respicit, sed ad solam fidem; quæ est vinculum & societatum, & negotiorum inter socios magnæ hujus civitatis intercedentium; quo sublato nulla est societas, nullus se obligandi modus & remedium negotia expediendi inter eos, qui vivunt in statu naturali & æqualitatis. *Grot. in prolegom.* §. 15. *lib.* 2. *c.* 12. §. 15. *lib.* 3. *c.* 19. §. 1. *c.* 25. §. 1. *Puff. lib.* 4. *c.* 9. §. 5. & 7. *lib.* 5. *c.* 5. §. 3. *vide supra p.* 208. An moribus obtineat juris civilis dispositio? Alii affirmant, sive sint res mobiles, sive immobiles. Alii negant in rebus immobilibus, & in his volunt periculum pertinere ad venditorem ante traditionem. Imo, sunt alii qui existimant etiam jure civili periculum ante traditionem pertinere ad venditorem, propter *l.* 33. *locat. cond.* & distinguunt inter jus Institutionum, & Digestorum. *vide Cuj. tr.* 8. *ad African. in d l.* 33. Alii nullam admittunt differentiam inter jus Institutionum & Digestorum, & regulariter periculum ad emtorem pertinere dicunt. Legem 33. *loc. cond.* intelligunt de casu, ubi culpa venditoris præcessit; & cum ea directo non tendat ad impediendam traditionem, tantum pretium eum restituere, non vero interesse. Hæc opinio videtur vera, & de jure civili & in praxi. vide *Franzk. h. t. n.* 10. *Bach. ad Tr. Vol.* 1. *d.* 28. *th.* 8. *lit. C. Vinn. ad.* §. 3. *j. de contrab. emt. Gramveg. ibid. Boeckelm. h. t.*

99. Commodum rei venditæ dicitur, quicquid rei venditæ post perfectam emptionem accedit vel naturaliter per alluvionem, vel etiam perfructus sive naturales, sive industriales, imo & fructus civiles: circa quos tamen est distinguendum: aut locatio est simul inita & finita post venditionem perfectam, & tota merces & pensio pertinet ad emptorem *l.* 13. §. 13. *de act. empt.* vel coepta est ante rei venditionem, finita autem post, & inter emptorem & venditorem merces sive pensio dividitur, si solvatur proter usum rei quem singulis momentis præstat e.g. propter ædium inhabitationem. Ita ut pro rata temporis, quod præcessit venditionem, præstanda sit venditori vel ejus heredibus, emtori vero propter tempus, quod eam sequitur: si solvatur propter rei usum qui percipitur certo tantum tempore, & jam perceptus sit cum venditio est contracta, pertinet ad solum venditorem, licet tempus solutionis nondum venerit e. g. messis sit collecta à conductore tempore venditionis: si percipiatur post venditionem, pertinet ad solum emtorem, *d. l.* 13. §. 11. 12.

& 13. Thesaurus ad nullos fructus refertur, &, si emptor post traditionem eum invenerit, ad ipsum solum pertinebit: ante traditionem autem, quia est inventus in re aliena, interdum dividitur inter emptorem & venditorem §. 40. J. *de R. D. Brunnem. ad l. 67. ff. de R. V.* vide supra. *p.* 196. §. 52.

Lib. 19. *tit.* 1. *de actionibus emt. & venditi. C.* 4. *tit.* 49. *de act. emt. & vend. tit.* 50. *si quis alter. vel sibi sub. alter. nomine aut alien. pecun. &c.*

Ex hoc contractu oritur mutua obligatio emptoris ac venditoris utrimque directa & principalis, *vide supra p.* 476. §. 12.

Emptoris obligatio consistit in eo, ut pretium solvat *l.* 13. §. 8. *h. t.* & quidem nummos proprios, ut fiant venditoris *l.* 11. §. 2. *l.* 8. *d. t. l.* 7. *C. eod.*

Venditor satisfacit obligationi, si præstet rem habere licere *d. l.* 11. §. 2. *l.* 30. §. 1. *de act. empt. & vend.* Ratio differentiæ inter emptorem & venditorem est: quia emptor re vendita uti potest, etiamsi interdum sit aliena; secus quam venditor, si nummi sint alieni: usus enim nummorum consistit in abusu §. 2. J. *de usufr.* vel, secundum alios: quia pretii debitor generis debitor est, si tradat nummos alienos, quos in specie non debet, pristina actio supereſt *arg. l.* 29. §. *penult. de l.* 111. contra venditor est debitor speciei, & eam, quam vendidit, tradit. *Bach. ad Trentl. Vol.* 1. *d.* 28. *th.* 2. *lit. B.*

101. Præterea emptor ad usuras pretii tenetur ob moram in solvendo commissam *l.* 13. §. 20. *ff. h. t.*

Utrum debeantur ratione fructuum; scilicet si fructus ex re vendita sint percepti, & sic, pro quantitate fructuum, an simpliciter propter moram? Disputatur: quod ratione fructuum debeantur, videtur probari ex *l.* 13. §. 20. *& seq. h. t. l.* 5. *C. eod. Fachin.* 2. *c.* 32. *junge Carpz.* 4. *R.* 52. quod simpliciter debeantur propter moram, probatur (1) quia generaliter dicitur in bonæ fidei judiciis propter moram usuras deberi *l.* 32. §. 2. *ff. de usur. l.* 2. *C. eod.* (2) in bonæ fidei judiciis officio judicis præstantur *l.* 54. *ff. locati conducti* & ita sunt æstimandæ, ne modum in *l.* 26. §. 1. *C. de usur.* præscriptum offendant: jam vero, si ratione fructuum æstimatio esset facienda, sæpe istum modum superarent. Textus pro priori opinone allegati agunt, non de causa usurarum efficiente principali, qualis est mora; sed tantum de impulsiva, scil. quia emptor interdum

interdum fructus percipit ex re vendita: vel, quia facultatem habet eos percipiendi, legislator voluit, ut si in mora esset solvendi, usuras præstaret. Aliquando etiam certa pœna determinatur, quam emptor debet, si certo die non solvat pretium, vel promissa non præstet *l.* 4. §. 2. *& l.* 6. *ff. de leg. commiss. l.* 28. *h. t.*

Cogitur venditori refundere sumptus necessarios, & utiles in rem venditam factos. *l.* 13. §. 22. *h. t. l. penult. C. eod. Struv. d. Ex.* 23. *th. exposita* 106.

102. Obligatio venditoris consistit in eo, ut rem venditam tradat cum fructibus post venditionem perceptis & omnibus accessionibus §. 3. *J. de emt. & vend.* modo emtor de toto pretio satisfecerit vel solvendo, vel pignus & fidejussores dando, vel, si fides habita sit de pretio *l.* 19. 53. *de contrab. emt.* alias repellitur exceptione doli. Unde sequitur, emtorem prius debere offerre, si petat mercem *l.* 13. §. 8. *h. t.* venditorem autem, si petat pretium *l.* 5 *in fin. C. de evict. l.* 25. *h. t. Hahn. ad Wesenbec. h. t. n.* 3. *in fine.*

An rem venditam præcise cogatur tradere, an vero præstando interesse liberetur à sua obligatione? Doctores non conveniunt. Nos putamus eum obligari, ut præcise tradat (1) quia aliâs unius dissensu emptio posset dissolvi, contra §. *ult. J. quib. mod. obligat. tollitur* (2) quia non potest ab emptione recedere, licet duplum pretii offerat *l.* 6. *C. de rescind. vend.* ergo multo minus præstando interesse, quod in facto consistit, & si probari non possit, ad minimam summam, interdum ad nihil redigitur *arg. J. §. ult. l.* 68. *de V. O.* (3) ne quidem principis rescripto altero invito potest rescindi *l.* 3. *C. rescind. vend.* (4) si non velit tradere manu militari res ipsi potest auferri *l.* 68. *de R. V.* (5) propter textus expressos §. 1. *J. de emt. & vend.* §. 2. *J. de donat. l.* 2. *l.* 11. *pr.* §. 2. *l.* 25. 46. 50. *h. t. l.* 75. §. *fin. de V. O.*

103. Liberum tamen est emptori, an præcise ad rei præstationem, an ad interesse agere velit: & de hoc intelligenda est *l.* 1. *in pr. l.* 11. §. 9. *l.* 12. *ff. h. t. l.* 4. *C. eod.* Nec obstat *l.* 72. *in pr. de V. O.* ubi tradere refertur inter facta; & in obligatione facti præstando interesse ab obligatione liberamur *d. l.* 72. distinguendum enim est inter simplicem traditionem, quæ sine dubio est factum nudum, & ab hoc quis liberatur præstando interesse; & inter traditionem ex empto, quæ est factum non nudum, & continet effectum dominii transferendi, & ad hoc cogi quis potest, nec præstando interesse liberatur. *vide supra* p. 443. *in pr.* Præ-

terea non obstat: quod interesse præstatio sit de natura hujus actionis *l.* 60. *ff. de evict.* & interesse præstatio est de natura hujus actionis non principaliter, sed ob evictionem *Frantz. Ex.* 11. *quæst.* 1. *Struv. d. Ex.* 23. *th. obligatio* 107. *Groenweg. ad l.* 4. *C. h. t.*

Ad tradendum non cogitur (1) si non habeat facultatem *d. l.* 4. *C. h. t.* (2) si non interfit emtoris *arg. l.* 10. *C. eod.* (3) si subsit merum factum *l.* 12. *h. t.*

104. Si non possit rem tradere, distinguendum: an ob dolum & culpam tradere nequeat, forte quod vel res perierit: vel, quod eam alteri tradiderit, & tenetur ad interesse *l.* 68. §. *f. ff. de contrab. empt.* interdum, si res furto sit ablata, actiones emptori cedere debet *arg.* §. 3. *J. de emt. & vend.* aut ipsius dolus & culpa non intervenit, sed casu fortuito impeditur, quo referunt: si injuste ipsi res auferatur, & non tenetur, sed casus pertinet ad emptorem; secus si juste, vel, quia res aliena est vendita, & propter evictionem interesse præstat: vel, res vendita publicatur, & non quidem ad interesse, sed tamen ad pretium restituendum obligatur. *l.* 33. *locat. cond. Struv. d. Ex.* 23. *th. obligatio* 107. Si venditor rem velit tradere, eam autem emptor accipere nolit, potest ei denunciare, ut accipiat; vel, si velit, non enim est necessitatis, domum mittere, & si accipere recuset, ejus periculo in via publica deponere *l.* 12. *de peric. & commod. rei vend.* imo, *ut supra vidimus* vinum interdum effundere, modo res vendita non sit aliena; alias enim non potest cogi ad accipiendum, quamvis venditor offerat cautionem de evictione *arg. l.* 30. §. *fin. h. t. junct. arg. l.* 1. §. 4. *de superf. l. fin.* §. 2. *de dol. mal. & met. except. l.* 24. *C. de evict. arg. l. fin. C. in quib. caus. in integr. restit. (necess. non est.* Carpz. *p.* 1. 34. *d.* 37.

105. (1) Res ita tradi debet, ut vel emptor fiat dominus; vel constituatur in conditione usucapiendi, si forte res aliena fuisset vendita *arg. l.* 25. §. 1. *arg. l.* 80. §. *f. ff. de contrab. empt. arg. l.* 2. §. 1. *l.* 3. *pr. l.* 11. §. 2. *ff. h. t. l.* 21. §. 2. *de evict. l.* 188. *de V. S.* quia propter frequentiam & necessitatem hujus contractus translata usucapiendi conditio habetur pro translato dominio *arg. dd. ll.* (2) Qualis vel expresse quid asserendo, *l.* 4. §. 1. *l.* 6. *h. t.* vel reticendo est vendita: sic ergo debet esse non vitiosa, vide *tot. tit. de adititio edicto*, libera à servitutibus *l.* 21. *l.* 59. *l.* 66. *de contrab. emt. l.* 15. §. 1. *de evict. l.* 61. *de adilit. edict.* à pignore & pensitationibus: sc. quæ non publica lege omnibus similibus rebus sunt impositæ, nec à venditore indicatæ: de usitatis enim & publica lege impositis

positis censibus, & collectis, licet venditor nihil dixerit, non tenetur, verum omnia transeunt cum re in emtorem. *l. 2. 3. C. sine cens. & reliq. fund. l. 7. de public. & vectig.* etsi dixerit, fundum ob omnibus oneribus, quomodocunque nominentur, esse liberum: quia hoc non intelligendum de usitatis. Imo, si venditor expresso pacto tributa, census, collectas in se susciperet, tamen emptorem & rem sequerentur, licet nondum ejus nomen esset relatum in catastrum, vel librum censuum *d. l. 2. & 3. C. sine censu l. 42. de pact.* & pactum non valeret. *arg. dd. ll. junct. l. 27. de R. J. Frantz. h. t. n. 155. & seqq.* Si tamen emptor præterita tributa solverit, quorum dies cessit ante venditionem, & ea in se non receperit, à venditore repetit, *d. l. 7. de public. & vectig. Brunnem. ad d. l. 2. C. sine censu. arg. l. 21. §. 1. h. t.* Præterea libera ab alius qualibet detentione: hinc recte dicitur venditorem debere tradere vacuam possessionem, & naturalem & civilem *l. 2. §. 1. l. 3. pr. h. t. l. 8. C. eod. l. 9. §. 1. de solut.* ita ut emptor in lite de possessione superior sit *l. 11. §. 13. h. t.* Hinc, quamvis conductor sit in possessione, tamen ea est vacua, quia rem non tenet sibi obligatam, & in possessorio non est superior, sed expelli potest *l. 9. C. loc.*

(3) Debito tempore & destinato loco: alias si in mora sit tenetur ad interesse *l. 39. de solut. l. 21. §. 3. h. t.* Non tantum res principalis vendita; verum etiam quæ ad eam pertinent. Sic venditor emptori probationes subministrare, & instrumenta fundi tradere debet, ut & fines agrorum, si dubii sint, ostendere *l. 48. 52. h. t. Carpz. p. 2. c. 33. d. 18.*

Accessoria sive pertinentias, ut loquuntur. Pertinentiæ sunt omnes res, quæ extrinsecus accedunt, & rei quasi partem constituunt, propter perpetuum earum usum, ad quem sunt destinatæ, & collocatæ. *de quibus supra diximus*, etiamsi earum in contractu nulla facta esset mentio *l. 17. & seqq. h. t. l. 242. §. fin. de V. S.* sive sint affixa, sive separata; edium enim multa sunt, quæ affixa non sunt *d. l. 17. §. 2. h. t.* & pertinentias non facit affixio, sed lex & consuetudo. *vide Speid. in voce. Pertinenz.* vel voluntas & destinatio patrisfamilias. *dd. ll. Gail. 2. obs. 62. n. 4.* Sic ædibus venditis, emtori debentur seræ, claves, clustra & similia *dd. ll.* etiam scalæ mobiles, si aliter ascendi nequeat. Sic, castro vendito, interdum debentur machinæ, tormenta & arma bellica. *vide Mornac. ad l. 13. §. ult. h. t. Berlich. p. 3. concl. 30.* Huc non pertinent, quæ in fundo habentur ornatus vel custodiæ gratia *d. l. 17. l. 245. de V. S. & ibi Gaddi.* Si dubium de his oriatur, quæ sc. ad pertinentias referantur, quæ

non,

non, affirmanti incumbit probatio. *l. 2. l. 4. ff. l. 23. C. de probat.* (4) Præstet dolum, culpam latam & levem, non autem casum *l. 13. §. 4. de contrah. empt. §. 3. j. de emt. & vend.*

106. Quamvis autem res sic tradatur, dominium tamen non transfertur nisi pretium sit solutum, vel fides expresse sit habita de pretio §. 41. *j. de R. D.* quia traditioni semper hæc tacita inest conditio, *si etiam pretium sit solutum arg. l. 8. ff. de R. C.*

Hinc (1) falsum est, quod communiter statuunt: venditorem, re simpliciter tradita, fidem habuisse de pretio; præsumitur enim hoc tantum fecisse pro implemento contractus à sua parte. vide supra *p. 207. §. 93.*

(2) in concursu creditorum vi dominii retenti omnibus reliquis creditoribus præfertur *l. 19. 53. de contrah. empt. l. 5. §. 18. de tribut. act. Gail. lib. 1. obs. 15. n. 4.*

An jure Saxon. ad translationem dominii rei immobilis, & traditæ requiratur judicialis resignatio? vide *Struv. d. Ex. 23. th. notandum 109.*

107. Ad persequendum, quod ex mutua obligatione emptori venditor debet, datur actio empti, sive ex empto *l. 11. in pr. l. 13. h. t.* Actio emti est actio in personam, quæ datur emtori adversus venditorem ad rem venditam tradendam, & omne id, quod ex natura contractus debetur *l. 1. pr. & §. 1. h. t.* Est vel directa vel utilis, quæ datur ex contractu procuratoris *l. 13. §. 25. d. t.*

Adversus emptorem datur actio venditi, sive ex vendito *l. 13. §. 19. d. t.* Actio venditi est actio in personam, quæ datur venditori adversus emtorem ad persequendum pretium, & omne id, quod ex contractu ipsi debetur. *l. 13. §. 19. h. t. l. 1. C. eod.* Est vel directa, vel utilis, quæ datur domino procuratoris *d. l. 13. §. 25. h. t. Colleg. Jurid. Arg. h. t. th. 30. & 31.* vel contra dominum procuratoris *d. l. 13. §. 25.*

108. Ut emptor possit actionem instituere ad rem cum omnibus accessionibus; non vitiosam, & liberam tradendam, damnum dolo vel lata vel levi culpa datum resarciendum, debet offerre, ut supra diximus, totum pretium *l. 13. §. 8. ff. h. t.* &, ut venditor possit agere adversus emptorem ad pretium cum usuris interdum solvendum, debet esse paratus ad rem tradendam *l. 25. ff. d. t.* nisi res pro tradita habeatur; si sc. casu sit perempta *l. fin. C. de resc. vend.* alias repellitur, *ut modo dictum*, exceptione rei non traditæ *l. 25. h. t. l. 5. §. 4. de dol. mal. & met. except.* etiamsi statutum dicat, instrumento contractus nullam posse opponi exceptionem: quia enim est ex rei natura, non videtur loqui de ea, sed

de

de aliis. Imo, si vendantur plures uno pretio, donec omnes tradantur *l. 5. C. de evict. l. 34. pr. de ædilit. ed.* vel, si in singulas pretium constituatur, & emtor non fuisset emturus, nisi omnes conjunctim *arg. d. l. 34. §. 1. de ædil. ed.*

Lib. 21. tit. 1. de ædilitio edicto, & redhibitione & quanti minoris. C. 4. tit. 58. de ædilitiis actionibus.

109. Ædilitium edictum est pars juris honorarii, quod ædiles curules pro cura & potestate, quam habebant circa ædes, vias & fora publica constituebant. *§. 7. j. de jur. nat. gent. & civ. l. 2. §. 21. & seqq. §. 34. de O. J. l. 12. de per. & comm. rei vend.* Hoc habet tres partes: prima est de servis venditis, de eorum sanitate, fuga & furtis: secunda de jumentis & pecoribus venditis, eorum vitiis & morbis: tertia de noxio animali, quod habetur, qua vulgo iter fit *l. 1. §. 1. 38. pr. & §. 5. l. 40. & seqq. h. t. l. 101. §. pen. d. V. S. Struv. Ex. 27. th. 1. 2. 3. Frantz. h. t. n. 2. & seqq.*

110. Productum est ex ejus mente ad omnes res mobiles & immobiles venditas, quarum usus morbo vel vitio impediri potest: ut si fundus pestilens, aut herbas venenatas proferens venditus sit *l. 1. pr. 49. & 63. ff. h. t. l. 4. C. eod.*

111. Pertinet non solum ad res principales, sed & ad accessiones, de quibus dictum, quod accedere debeant: ut si fundus vendatur, & dicatur, hominem Stichum accessurum, vel omnia mancipia, quæ sunt in fundo: vel, si fundo dolia accessura dicantur, dolia integra præstanda sunt, sicut mancipia sana *l. 32. 33. h. t.* modo rem certam, non universitatem, quasi per aversionem, accessuram dictum sit *dd. ll.*

Quando plures simul veneunt, e. g. comædi, quadrigæ: si pretium sit constitutum in universos simul, vitium unius vitiat omnes; si sit constitutum in singulos; vitium sigillatim attenditur, & is tantum redhiberi potest, *l. 34. h. t.* nisi ob unius vitium non expediat alios habere, ut plerumque accidit in quadrigis, vel circa mulas pares, ut non nisi omnes habere expediat *l. 34. 35. l. 38. §. fin. l. 39. h. t.*

112. Præterea extenditur ad omnes contractus, qui se habent instar emptionis: ut sunt permutationes *l. 19. §. 5. h. t.* divisiones *l. 20. §. 3. ff. 14. C. fam. ercisc.* dationes in solutum *d. l. 19. §. 5. h. t. l. 9. C. de rescis. vend.*

Hinc non obtinet in donatione *l. 62. h. t.* quia (1) nullum pretium intervenit, & sic donator nihil promittit se præstiturum (2) alias suæ liberalitatis pœnam pateretur: de dolo tamen se obligare solet, & debet, ne id quod benigne contulit, fraudis consilio revocet *d. l. 62. h. t.* vel, nisi donatio sit remuneratoria *arg. l. 19. §. 5. eod. Schilt. Ex. 34. th. 7.* nec obtinet in locatione: quia enim locans non transfert dominium, nec rem alienat, conductor non versatur in tanto periculo: &, si habeat justam causam, potest rem conductam deserere. Hinc etiam nullus adhuc exstitit interpres, qui hoc edictum extendit ad locationem. vide *l. 63. h. t. Cujac. l. 12. obs. 38.*

113. Causæ, propter quas emptor redhibere rem potest, vel instituere actionem æstimatoriam, sive quanti minoris, sunt vel communes, vel propriæ. Communes sunt (1) si emptor non fuerit certior redditus, vel venditoris calliditate rem vitio vel morbo esse affectam, *l. 14. §. 9. l. 38. d. t.* vel ejus ignoratia *l. 1. §. 2. eod.* Quamvis enim plures sint, qui differentiam inter morbum & vitium esse existimant; ita ut morbus sit qvid gravius vitio, & morbus respiciat animal & ejus operationes; vitium vero ea, quæ ad melius esse faciunt; quo sensu cæcus, mutus, surdus morbosi dicuntur: luscus vero & balbus, vitiosi *arg. l. 1. §. 7. d. t.* jurisconsultis tamen hæc sunt synonima; ita ut vitium & morbus dicatur affectus præter naturam, qui usum ministeriumque hominis, aut jumenti impedit *l. 2. §. 7.* ibi: *ego puto* juncta *l. 101. §. 2. de V. S.* sic *d. l. 1. §. 8.* ob corporis morbum detenti dicuntur vitiosi.

Requiritur autem (1) ut in rebus animatis vitium sit corporis, non animi *l. 1. §. 8. l. 4. §. 1. h. t.* licet ob hoc ex emto agi possit *d. l. 4.* (2) non sit leve, sed tale quo usus & ministerium impeditur *d. l. 4. §. f.* (3) sit latens & internum, quod emptor ex inspectione scire non potuit, *l. 1. §. 6. l. 55. d. t.* manifesta enim vitia exprimere non tenetur: imo commendationis gratia contrarium dicere potest *d. l. 55. arg. l. 43. ff. de contrab. empt.* Jure naturæ etiam vitia sibi nota significare debet, ad evitandam inæqualitatem, quam prohibet; modo sint latentia; ea enim quæ nota sunt ei cum quo agit, dici nihil attinet: quia scientia utrinque par pares facit contrahentes. Sic, non idem dicendum de his, quæ rem non contingunt: nec quicquid tibi audire utile est, idem mihi dicere necesse est. *Grot. 2. c. 12. §. 9. Pufs. 5. c. 3. §. 4.*

De quibus vitiis venditor in equis venditis teneatur jure Saxonico, vide *Struv. Ex. 27. th. causa 5. circa f.*

(4) Ut

(4) Ut tempore venditionis jam adfuerit *l.* 54. *ff. l.* 3. C. *h. t.* quod emtori est probandum, & ex circumstantiis ostendi potest. In dubio præsumitur morbus post venditionem superveniſſe, si postea demum appareat *Carpz. p.* 2. *c.* 3. *d.* 18. nisi forte intra triduum equus moriatur: tunc enim morbus venditione antiquior præsumitur. De equo in itinere mortuo judex æstimat, quantum sc. itineris fecerit, *arg. l.* 137. §. 2. *ff. de V. O.*

(2) Causa communis est, si ea, quæ de re empta venditor affirmavit, vel promisit, non præstiterit: ut si servum constantem, literatum, vel laboriosum dixerit: secus, si generaliter aliquid commendationis causa fuerit prolatum: ut si servum bonum dicat *l.* 19. *pr.* 38. *pr. ff. h. t.*

(3) si venditor volenti emptori non caveat de iis, quæ in rebus venalibus edictum repromitti jubet: veluti, servum non esse fugitivum, non esse erronem *l.* 17. §. 14. *l.* 28. *d. t.* aut, non esse furem, non esse vespillionem. *l.* 31. *de evict.*

(4) si ita res fuerit vendita: ut, nisi placuerit intra præfinitum tempus, redhibeatur *l.* 31. §. 22. *h. t.*

114. Causæ speciales sunt e. g. si servus noxæ sit subditus, si capitalem fraudem commiserit, si jumenta non tradantur uti optime ornata vendendi causa fuerant *l.* 38. *h. t.* si fundus oneri sit obnoxius *l.* 61. *eod.* aut pestilens *l.* 4. C. *eod.* si annona sit corrupta *arg. l.* 1. §. 8. *h. t.* si libri sint manci, aut mendosi *arg. d. l.* 1. §. 8. *l.* 4. §. 3. *l.* 38. *d. t.*

115. Actiones duæ competunt ob explicatas causas: sc. redhibitoria & æstimatoria, sive quanti minoris. Actio redhibitoria est actio in personam, quæ datur emtori contra venditorem, qui contra edictum ædilitium aliquid admisit, ut rem venditam cum omni causa recipiat, & pretium cum usuris restituat. *l.* 1. §. 1. *l.* 23. 27. 29. 31. §. 17. *h. t.* Actio æstimatoria, sive quanti minoris est actio in personam, quæ datur emptori adversus venditorem, qui contra edictum ædilitium aliquid admisit, ut tantum de pretio restituat, quanti propterea res minoris facta est. *d. l.* 1. §. 1. *l.* 38. *pr.* 61. *h. t.*

116. Est in electione emptoris quam actionem velit instituere *l.* 48. §. 1. *h. t.* nec nocet ei, si post lapsum sex mensium exclusus velit intra annum æstimatoria agere *d. l.* 48. §. 2. *h. t.* quando autem alterutram elegit, amplius mutare non potest *l.* 24. §. 1. *ff. de excep. rei judic.* nisi forte ob errorem *l.* 4. *in fin. quod cum eo, qui in alien. potest.* vel, quod servus, ob quem egit quanti minoris, plane nullius sit pretii *l.* 43. §. 6. *h. t.* Alii putant e-

lectionem non semper pendere ab arbitrio emtoris, eumque non posse aliter redhibitoria agere, quam si tale vitium in re vendita sit, propter quod actor rem empturus non fuerat, & hinc à judicis arbitrio hoc pendere *arg. l. 61. h. t. & l. pen. de evict.* Prior opinio magis recepta est. vide *Frantz. h. t. n. 100.*

117. Actio redhibitoria regulariter durat sex menses utiles à die contractus vel promissionis *l. 19. §. f. ff. l. 55. d. t.* interdum tantum duos *l. 28. 31. §. 22. l. 38. pr. eod.* quando sc. venditor non vult cavere, vel emptor conqueritur de ornamentis jumenti non traditis *d. l. 31. §. 22. & l. 38. de ædil. edict.*

Æstimatoria regulariter durat annum utilem *l. 19 §. fin. d. t.* certis casibus sex menses: si sc. venditor non velit repromittere de iis, de quibus ædiles cavere jubent. *l. 28. h. t. junct. l. 2. C. eod.*

218. Emptor actione in factum re redhibita repetit pretium, quæ est perpetua *l. 31. §. 17. h. t.*

Redhibitio etiam potest peti actione ex empto *l. 11. §. 3. ff. de act. empt.* & tunc judicatur ex sua natura: id est, perpetua est: sive durat per 30. annos *l. 1. C. de annali except. l. 2. & 3. C. de 30. vel 40. annor. præscript.* Alii existimant: hoc in casu eam induere naturam redhibitoriæ vel æstimatoriæ: quia agitur ad solutionem contractus, per *l. 11. §. 5. de act. emt.* Prior opinio videtur magis convenire analogiæ & rationi juris *arg. l. 35. de O. & A.* Novum enim non est, si ex eodem negotio dentur plures actiones, quod unaquæque judicetur ex sua natura. Imprimis, cum aliæ adhuc intercedant differentiæ inter has actiones, & eam, quæ datur ex empto. Sic in simplaribus venditionibus non habet locum redhibitoria actio, tamen ex empto *l. 4. pr. h. t.* Idem dic de vitiis levioribus *d. l. 4. §. ult. l. 11. & seqq. h. t.* Sic, hæ actiones non dantur propter vitia animi, datur tamen actio ex emto *d. l. 4.* Ædilitiæ sunt arbitrariæ, & nisi satisfiat, dantur in duplum *l. 45. h. t.* & hoc sensu dicuntur pœnales *l. 23. §. 4 h. t.* actio empti est b. f. & in simplum datur *l. 2. 27. de evict.* Ædilitiæ competunt in unum ex pluribus, qui pro majore parte vendidit, civiles in singulos pro rata *l. 44. §. 1. h. t.* Quamvis etiam, si plures vendiderint, vel, si uni venditori plures heredes extiterint, singulis sua pars recte redhibeatur: quia tunc de novo non introducitur communio *l. 31. §. 10. h. t.* Sic, singuli possunt pro sua parte quanti minoris actionem movere, licet non singulæ partes singulis, sed res tota communiter pluribus sit vendita *d. l. 31. §. 6. h. t.* Si plures

unius

unius emtoris sint heredes, vel domini, omnes redhibere debent & unus non auditur, qui pro sua parte hoc vult facere *d. l.* 31. §. 5. Idem obtinet, si plures emptores sint: nisi singulis partes essent venditæ: tunc enim singuli suam partem redhibere possunt. *d. l.* 31. §. 10. sic, quantum ad has actiones, non respicimus scientiam, vel ignorantiam venditoris *l.* 1. §. 2. *h. t.* quamvis venditor, qui vitium scivit insuper teneatur ad totius damni reparationem *l.* 1. *C. h. t. l.* 13. *de act. emt.* De scientia servi, & procuratoris, vide *l.* 51. *h. t.*

119. Hæ actiones non habent locum quando venditiones sunt factæ a fisco *l.* 1. §. 3. *de ædil. edict.* vel, propter authoritatem hastæ fiscalis; vel, quia fiscus non ita accurate vitia scire potest: secus, si respublica vendat *l.* 1. §. 4. *h. t. junge supra th.* 112.

120. Præterea, actio redhibitoria non datur in simplaria venditione; id est, rerum viliorum & minimarum: de quibus *simpla* tantum evictionis nomine promittitur, & de quibus duplum stipulari, ut communiter fit, non est operæ pretium *l.* 56. *in pr. de evict. arg. l.* 4. *pr. l.* 48. §. *f. ff. h. t.* competit tamen actio æstimatoria, sive quanti minoris *arg. d. l.* 48. §. *f. junct. l.* 54. *de contrah. empt.* imo & redhibitoria: si plane earum non sit usus, ut, si sint carnes leprosæ, libri mendosi *l.* 43. §. 6. *h. t. Cujac. l.* 16. *obs.* 20. *Bachov. vol.* 2. *ad Treutl. d.* 2. *th.* 12. *lit. B. & Goth. in notis ad d. l.* 48.

121. Posteriori capite ædilitii edicti cautum fuit: ne quis ibi, qua vulgo iter fit, canem, verrem, aprum, lupum, ursum, aliudve quod noceat animal, quodque damnum dare potest, habeat: sub pœna 200 librarum, si liber homo perierit: vel, si illi tantum sit nocitum, quantum judex judicabit: &, si detur damnum in cæteris rebus, in duplum damni dati *l.* 42. *ff. h. t.*

Lib. 21. *tit.* 7. *de evictionibus & duplæ stipulatione C.* 8. *tit.* 45. *de evictionibus. tit* 46. *creditorem evictionem pignoris non debere*

Ad ædilium curam spectat etiam cautio ob evictionem.

122. Evictio est ablatio, sive avocatio rei ex possessoris bonis per eum, qui verum dominum se dicit, facta authoritate judicis *l.* 67. *ff. de evict.*

123. Sufficit si res sit ex bonis possessoris; non requiritur præcise, ut habeat titulum suæ possessionis: res enim ab ipso actione reali recuperari potest *arg. l.* 34. §. *f. ff. de evict.* & actio in rem & rei vindicatio non desiderant præcise titulum possessionis *arg. l.* 9. *de R. V.* 124. Sic,

124. Sic, quamvis dixerimus verum dominum rem sic avocare: tamen non intelligimus dominium stricte sic dictum, sed sufficit: si res sit ipsius, etiam ex alio jure in re, ut est usufr. *l.* 15. §. *j. h. t.* vel alia servitus *l.* 48. 49. 75. *h. t.* jus hereditarium *l.* 1. *C. h. t.* jus pignoris *l.* 34. § *fin. ff. d. t. & l.* 4. *C. eod.*

125. Evictionem præstare est satisfacere ei, cui res vendita, vel ex alia causa tradita est ablata; sive resarcire damnum ob rem ita ablatam eveniens. germanice *gewehr, Wehrschaffleisten, Schadloshalten, guaranderen Wehn. in obs. pract. voce gewehr.*

126. Evictionis præstatio præcipue habet locum in emptione *l.* 60. *ff. l.* 6. *C. h. t. l.* 11. §. 1. *& 2. de act. empt.* quia venditor adstringitur ad tradendam vacuam possessionem *l.* 2. §. 1. *d. t.* & emtorem indemnem servare ex natura contractus *d. l.* 60. *h. t.* Extenditur ad contractus similes emptioni; ut est permutatio, & alii contractus innominati, quibus res in alium transfertur *l.* 1. *C. de rer. perm. l.* 1. §. 1. *h. t.* datio in solutum *l.* 4. *C. h. t. l.* 98. *de solut.* divisio rerum communium vel hereditatis *l.* 66. §. 3. *h. t. l.* 14. *C. fam. ercisc.* vel aliarum rerum communium, ubi divisio est vice emtionis *l.* 1. 7. *C. commun. utriusque jud.* non autem ratione prælegati *l.* 77. §. 8. *de leg.* 2. *vide Fachin.* 6. *controvers.* 68. *Gail.* 2. *obs.* 14. *n.* 6. adjudicatio *l* 25. §. 21. *ff. l.* 14. *C. fam. ercisc. l.* 10. §. *fin. commun. divid.* transactio ratione rei in pensationem ejus, quam quis retinet, datæ *l.* 33. *C. de transact.* secus, si aliquid sit dimissum, ut penes alium maneat *l.* 10. *C. d. t. Franzh. h. t. n.* 413. locatio conductio *l.* 9. *l.* 15. §. 8. *l.* 35. *locat. conduct.* emphyteusis §. 3. *j. locat. cond.* in dote inæstimato data conventione opus est; quia alias nulla actio competit: secus quam si æstimato data sit. *l.* 1. *C. de jur. dot. vide Gl. ad d. l.* 1. *& Brunnem.* feudum 2. *F.* 8. 25. 80. *Struv. Ex.* 27. *th. præcipue* 16.

Refertur etiam huc donatio sub modo, sive ob causam futuram facta *arg. l.* 1. *C. de donat. sub modo* nec non donatio remuneratoria; quia non est mera liberalitas *arg. l.* 27. 34. §. 1. *ff. de donat.*

127. Non autem simplex, nisi fuerit cautum de evictione *l.* 18. §. *ult. ff. de donat. arg. l.* 62. *de adilit. ed. l.* 2. *C. h. t.* sic etiam non habet locum in specie certa legata, cujus testator se credidit dominum *l.* 40. *ff. h. t. l.* 45. §. 1. *l.* 71. §. 1. *de leg.* 1. heres tamen legatario cedit actiones, si defunctus aliquas habuit nomine evictionis contra authorem *l.* 59. *ff. h. t. conf. l.* 12. §. 1. *ad SC. Tr.* si legta sit res in genere, & heres rem certam alienam præstet, ratione hujus

tenetur

tenetur *l.* 58. *h. t. l.* 29. *§. pen. de leg.* 3. quia genus non perit, nec testator talem rem legavit. Idem dic, de donatione mortis causa *l. fin. C. de mortis caus. donat. junct.* §. 1. *j. de donat. Bachov. ad Tr. Vol.* 2. *d.* 19. *th.* 9. *lit. B.*

128. Præstanda est evictio quarumlibet rerum, quæ ex dictis negotiis in alium ita sunt transferendæ, ut habere liceat *arg. l.* 10. *l.* 46. §. 2. *h. t.* Nihil interest, sive sint incorporales, sive corporales, mobiles, immobiles, totæ an pro parte. *l.* 1. *pr.* 39. §. 2. *h. t.* si sit homogenea e. g. pars fundi, datur actio emti & ex stipulatu *l.* 1. *& arg. l.* 2. *h. t.* si sit heterogenea e. g. columna domus, sola actio emti *l.* 23. §. 1. *de usuc. adde l.* 56. §. 2. *h. t.* si plures res evincantur, tot evictiones erunt præstandæ *l.* 72. *h. t. l.* 33. *de act. emt.*

Hinc, si alius in re translata prætendat jus in ipsa re, sc. usumfructum, usum, *l.* 15. §. 1. 43. 46. *pr.* 62. §. *ult. h. t.* jus emphyteuticum, superficiem *arg. l.* 38. §. 3. *de V. O.* evictio erit præstanda: servitutum tamen prædialiem demum, si quis expresse dixerit, rei venditæ talem deberi *l.* 66. *ff. de contrah. empt. junge d. l.* 15. §. 1. *h. t.* ubi quidam pro *servus* legunt *servitus*. vel, si sit imposita, & fundus vendatur, *ut optimus maximus l.* 48. *h. t.*

129. Si nomen sit venditum, venditor præstare debet, ut sit nomen, non autem, ut etiam aliquid exigi possit: sive non cogitur præstare debitorem locupletem: quia imputatur emptori, quod non diligentius in debitoris conditionem inquisiverit: leges enim in contrahentibus curiositatem quandoq. desiderant *arg. l.* 1. §. 11. *ff. de separat. arg. l.* 3. *de fidejuss.* id quod etiam obtinet, si delegatio intervenerit *l.* 26. §. 2. *mand. l.* 96. §. 2. *de solution.* idem dicimus, si transactionis causa nomen sit cessum, vel in solutum datum *arg. d. l.* 96. §. 2. *de solut.* aliquando tamen idoneum debitorem præstare debet (1) si dolus cedentis subsit & seducendi animo asseruerit debitorem esse solvendo *l.* 74. §. 3. *ff. h. t. l.* 22. §. 2. *solut. matr.*

(2) Si debitor ab omnibus pro divite habeatur: vel pro eo, qui solvendo est *arg. l.* 1. §. 2. *de adil. edict.* quia emptor tunc est in justo errore, & quasi invincibili, ita ut ipsi nihil possit imputari. (3) si ita convenerit *l.* 4. *& 5. de heredit. & act. vendit. Struv. Ex.* 27. *th. porro* 23.

An evictio sit præstanda, si venditor caverit, se emptorem indemnem servaturum? aff. alii (1) per *l.* 4. *& 5. de hered. & act. vend.* (2) in contractibus, in quibus aliquid datur ex titulo oneroso, etiamsi non fuerit dictum, evictio est præstanda *l.* 6. 29. C. *h. t.*

Alii

Alii negant: quia non cogitur locupletem debitorem præstare, sed tantum, ne exceptione peremptoria actio possit elidi *l.* 74. §. *fin. ff. h.t. l.* 96. §. 2. *de solut.*

Nos priorem opinionem veriorem putamus, quia omnes hæ leges loquuntur de casu, ubi nullum pactum præcessit. vide tamen *Hahn. ad Wesenb. h.t.* ubi pro posteriori opinione duo allegat responsa.

230. Tenetur quis ad evictionem præstandam vel ex contractus & negotii natura; & inde competente actione convenitur, qua pretium rei evictæ repetitur, & quantum interest, rem evictam non fuisse *l.* 6. 9. 25. *C. h.t.*

Impensas in litem à venditore non repetit, si litem obtineat, & evincens non habuerit justam litigandi causam: quia tunc in expensas condemnatur: secus quam quando habuit justam litis causam. *arg. l.* 51. *h.t.* vel etiam stipulatione de evictione cavetur: idque vel necessario ex edicto: ut est stipulatio dupli in venditione mancipiorum, & rerum pretiosarum *l.* 37. §. 1. *h.t.* vel pendet ab arbitrio partium; ut est stipulatio simpli, tripli, quadrupli; vel etiam dupli, in aliis rebus, quam in mancipiis *l.* 56. *in pr. h.t.* & datur actio ex stipulatu, vel ad duplum pretii, etsi minus interfit *arg. l.* 44. *de action. empt. l.* 25. *C. h.t.* vel triplum, &c. petendum: sicut priori casu actione ex emto cautio de duplo peti potest *l.* 2. *h.t.* An hodie adhuc petitio dupli sit in usu, an vero emti actione petamus id, quod interest, rem evictam non esse? Non conveniunt. Alii putant, cautionem dupli hodie non obtinere *Schilter. Ex.* 34. §. 20. *& seqq.* Alii adhuc in usu esse existimant: quia hodie tale pactum non est vitiosum, *si res mihi evicta fuerit, duplum restitues.* Si enim hodie in genere pactum est validum, etiam hoc non erit invalidum pronunciandum, quod convenit cum jure communi. Utraque opinio est vera: quia prior tantum videtur intelligenda de necessitate; sc. hodie necessum non est, ut interponatur cautio dupli, si tamen partes velint, possunt. *Thomas. ad Hub. præl. h.t.* §. 2.

140. Actiones ad petendam evictionem competunt emptoribus, & aliis similem titulum habentibus, *de quibus dictum*, eorumque heredibus contra venditores, & alios authores, qui ex titulis *supra* expositis, nomine proprio rem alii tradiderunt, eorumque heredes, qui omnes simul tenentur, & omnibus etiam est denuntiandum, rem evinci, nec unus ex illis auditur, si pro sua parte hereditaria velit defendere *l.* 1. *l.* 62. §. 1. *h.t. l.* 9. 21. 24. *C. eod.* Si venditor se obligaverit de facto proprio,

proprio, & res evincatur ex facto sui authoris, sive anteceſſoris à quo rem accepit, non obligatur de evictione, sive ad intereſſe, pretium tamen reſtituit *arg. l.* 11. § *fin. de act. emt.* Tenentur præterea fidejuſſores, ſi qui intervenerint, & eorum heredes *l.* 40. *h. t. l.* 18. *C. eod. Struv. Ex.* 27. *th. tenentur* 27.

141. Ut hæ actiones inſtitui poſſint ſcil. vel ex ſtipulatu, vel actio empti, requiritur (1) ut, antequam, evincatur res quis denunciet ſuo authori a quo eam accepit *l.* 53. §. 1. *ff. l.* 9. 23. *C. h. t.* & hoc eſt *laudare authorem l.* 63. § 1. *h. t.* etiam pupillo, tutore non apparente, dictatum ſibi eſſe judicium *l.* 8. *C. d. t.* Eo abſente, denunciatio debet fieri vel familiæ, vel procuratori, vel, ſi author mortuus ſit, ejus heredi *d. l.* 8. Ex quo patet, moribus noſtris adhuc ſupereſſe differentiam inter actionem ad evictionem, & ſimplicem actionem ex emto.

Fieri debet, etſi (1) autor in judicio præſens ſit *l.* 55. § 1. *ff. h. t.* (2) licet ſciat litem eſſe motam *l.* 7. & 23. *C. d. t.* niſi convenerit, ne denuncietur *l.* 63. *h. t.* vel, ſi denunciatio ob manifeſtum jus evincentis ſit ſuperflua *l.* 53. §. 1. *h. t. ibi: quoniam parum inſtructus. junge infra* §. 143. Ita, ut non ſolum ſignificetur litem eſſe motam, verum ut etiam adſiſtat, & reum defendat: unde venditor ad hoc citari, exemplum libelli & ſimul acta litis motæ transmitti debent *arg. l.* 53. *h. t. l.* 21. *C. eod.*

Ante & poſtq litem conteſtatam: modo defenſio adhuc ſit integra, & non ſit prope condemnationem: ſc. ante publicationem teſtium & concluſionem in cauſa, antequam transeat tempus exceptionis opponendæ & probandæ: quia, ſi poſtea fieret, venditor defendere non poſſet. *l.* 29. §. *f. h. t.* nec obſtat *l.* 29. §. 3. *ff. de leg.* 111. quia loquitur de legato, in quo eſt titulus lucrativus: ſcil. donatio. vide Gloſſam & Gothof. ad *d. l.* 29. §. 3. vel *acceptum judicium* ſumitur pro *finito.*

142. Author emptorem defendere debet in ſuo foro aſſiſtendo: etiamſi ſit perſona privilegiata *l.* 49. *de jud. Franzk. h. t. n.* 642. non autem litem in ſe totam transferendo invito emptore *l.* 21. *C. h. t. l.* 66. §. 2 *ff. eod.* emptor ergo ipſe de lite legitime ſuſtinenda ſollicitus ſit, & proſpiciat, ne contumax exiſtat, vel quid omittat.

(2) Requiritur, ut evincatur ſententia judicis, & executio ſit facta. Sententia condemnatoria non ſufficit *l.* 57. *pr. h. t. l.* 16. §. 1. *h. t.* nec ante tenetur, ne quidem qui ſciens rem alienam vendidit, *l.* 3. *C. d. t.* Hinc, ſi emptor ultro evincenti rem reſtituat, vel tranſigat,

vel liti renunciet vel compromittat *l.* 56. §. 1. *h. t.* vel, si casu fortuito res emptori auferatur, venditor non tenetur *l.* 21. *h. t. l.* 26. C. *eod. Struv. d. Ex.* 27. *th. requiritur* 30.

(3) Ut sit evicta jure petitoris, ex causa, quæ ante contractum adfuit *l.* 1. C. *de peric, & comm, rei venditæ*, unde venditor non tenetur si (1) culpa emptoris res sit evicta: ut si in bona causa non appellaverit à sententia *arg. l.* 63. §. 1. *&* 2. *h. t.* sc. absente venditore. Si præscriptionem, sive fori privilegium non opposuerit, vel judicis incompetentiam. *arg. l.* 56. §. 1. *h. t.* Si potuit usucapere, & non usucepit *l.* 56. §. 3. *h. t.* rem dereliquerit, *l. ult. h. t.* eremodicium contraxerit, aut crimen admiserit, *arg. l.* 53. §. 1. *in fin. l.* 55. *pr. h. t.* si locum religiosum fieri permiserit *l.* 51. §. 2. *h. t.* (2) si per imprudentiam vel errorem judicis fuerit condemnatus *l.* 5. *ff. d. t. l.* 8. C. *eod.*

143. Effectus est, ut, re evicta, emptor regressum habeat contra venditorem, sive comparuerit, & defensionem suscepetit, sive non: conveniendum coram suo judice. Nec obstat: quod videatur se semel subjecisse jurisdictioni judicis emtoris: quia non comparuit, ut reus principalis, sed ut defenderet emtorem possessorem. *vide d. Ex.* 27. *th. re itaque* 32. Omissa denunciatione, regressus non datur contra authorem, nisi ejus causa notorie sit injusta: tunc enim ex æquitate datur actio ex empto *arg. l.* 11. §. 12. *ff. de act. emt, & vend.* Alii dissentiunt: quia (1) emtor non habet actionem, nisi post denunciationem (2) venditor semper negaret notorium. Prior opinio est vera; argumenta contraria partim loquuntur de jure stricto; partim ponunt id, quod non est ponendum.

143. Cessat evictionis præstatio (1) si ita fuerit conventum, ne quis de evictione teneatur *l.* 11. §. *f. de act. empt.* quo tamen in casu, verum pretium erit restituendum *d. l.* 11. evictionis enim præstatio proprie respicit interesse: nisi venditio sit facta in alea lusus gratia *l.* 2. §. 1. *quar. rer. non datur act.* vel contra legis prohibitionem *l. pen. & ult.* C. *de rescis. vend. l.* 5. C. *de LL. Franzk. h. t. n.* 240. (2) si quis sciens rem alienam, aut obligatam emerit; quia tunc ne quidem pretium restituitur, nisi ita expresse convenerit *arg. l.* 27. C. *h. t.* Nec obstat (1) *l.* 1. *si vendit. pign.* in hac enim lege pretium profuit ad liberationem pignoris, merito ergo restituenda est pecunia illi, qui eam liberavit. Nec (2) *l. ult.* §. *f.* C. *commun. de legat.* aut enim speciale est in fideicommisso conditionali, quod propter incertum eventum heres interea vendere potuit, & sic emptor, excusa-

excusatur; aut expresse de evictione sibi prospexit *Fachin. l. 7. c. 14. Franzk. de act. empt. n. 314. & 315.*

(3) Non habet locum in hereditate vendita, ob res aliquas particulares evictas *arg. l. 14. & 15. de hered. vend.* Idem obtinet in universitate corporum e. g. grege, si per aversionem sit vendita: secus, si plura capita simul certo numero *arg. l. 35. §. 6. de contrab. empt. arg. l. 33. de act. emt. l. 72. h. t.*

Lib. 21. tit. 3. de exceptione rei venditæ & traditæ.

(4) Si ipse venditor vel ejus heredes rem velint evincere ab emptore eos repellere potest per exceptionem rei venditæ & traditæ *l. 1. pr. h. t. d. Ex. 27. th. quemadmodum 36.* Actiones quæ dantur regulariter sunt perpetuæ, nec directo longissimo tempore præscribuntur *arg. l. 21. C. de evict.* qnia non competit priusquam res evincatur, & ante actio non est nata *l. 70. h. t.* rei tamen usucapio eas extinguit per consequens *l. 54. pr. d. t. Franzk. cod. n. 966.*

Titulus XXV.

De Locatione & Conductione.

Lib. 19. tit. 2. Locati conducti. C. 4. tit. 65. de locato & conducto.

1. Locatio & conductio est contractus consensualis de usu rei vel opera pro certa mercede præstando *pr. §. 1. j. l. 2. h. t.*

2. Est (1) vel scripta, vel non scripta *vide supra in tit. de contr. emt.* (2) expressa, vel tacita. Tacita locatio, in genere, est locatio, qua quis sciente domino pro usu ejus rei certam mercedem solvit. Alii putant, tacitam locationem ab initio non dari; quia merces debet esse certa & definita *l. 23. commun. div.* Prior opinio est præferenda: merces enim consuetudine, vel lege pluribus in rebus & locis definitur, e. g. qui navem intrat præsumitur se obligare ad consuetam mercedem pro vectura. Tacita locatio, in specie, est relocatio, quando scil. post tempus in locatione ab initio expressum conductor locationem permittente & sciente locatore continuat *l. 13. §. f. h. t.* Est vel prædiorum urbanorum; in quibus singulis momentis, sive quolibet tempore, usus percipitur; & in his tacite videtur reconductio esse facta, prout quis habitavit, & sic pro rata temporis ad mercedem obligatur *d. l. 13. §. fin. Grœnweg. ad l. 16. C. h. t. Carpz. p. 2. C. 37. d. 9.* nisi forte, (1) ex prædio urbano fructus non percipiantur uniformiter; e. g. si quis ædes con-

duxisset in loco nundinis celebri, easque mercatoribus advenientibus locaret, quamdiu nundinæ durant, & iis finitis, locationem deserere vellet: hoc enim in casu æquitas vult, ut per totum annum videatur renovata *Fransk. h. t. n. 19. Mev. adjus Lubec. lib. 3. tit. 8. art. 2. n. 8.*

(2) Nisi certum tempus conductionis in scriptis fuerit expressum: quia tunc ad idem tempus conductio ex integro coepta censetur.

Hîc est doctorum dissensus. Quidam putant: hanc locationem, quia scriptis, non solo consensu constat, solo consensu non posse continuari. Alii existimant: distinguendum esse, utrum scriptura sit adhibita ad perfectionem contractus, & quod tunc non possit renovari solo consensu; an vero tantum ad probationem, quod possit, & de hoc casu intelligunt *l. 13. §. ult. h. t. Struv. d. Ex. 24. th. forma 7. in f.* Hæc opinio est vera: quia fit ad exemplum primæ conductionis. Cæterum hæc renovatio se etiam extendit ad pacta priori locationi adjecta: quando sc. naturæ locationis conveniunt & à solo contrahentium consensu pendent, ut sunt pignora, quæ dantur in securitatem mercedis: secus quoad ea, quæ sunt contra vel præter naturam, vel requirunt consensum tertii e. g. pactum pœnale & quoad fidejussores *arg. l. 16. C. h. t. Schilt Ex. 31. th. 11.*

Vel prædiorum rusticorum, in quibus videtur reconductio fieri pro anno: quia in his singulis demum annis fructus percipiuntur, licet forte ab initio lustrum conductioni fuerit constitutum.

(3) Est vel per aversionem: imprimis in operis conductis, quando sc. totum opus perficiendum uno pretio locatur & conducitur. Vel in pedes & mensuram: quando scil. locatum & conductum videtur quantum confectum est. Priori casu, periculum pertinet ad conductorem operis, si ejus vitio casus contingat, antequam opus approbetur: si vi majori acciderit, ad conductorem operarum: nisi aliud sit actum. Posteriori, periculum est conductoris, quod operis vitio evenit, & quatenus admensum non est: si enim sit admensum, omne periculum pertinet ad conductorem operarum: sive quod idem est, ad locatorem operis. *vide Struv. d. Ex. 24. th. si vero 24.* (4) Regularis, vel irregularis sive degenerans: quando sc. notissimos locationis terminos excedit. *l. 31. h. t.* (5) Ad tempus vel perpetua *l. 10. C. h. t. l. 1. §. 15. de exerit. act.* (6) Publica, in qua vetus conductor præfertur novo *l. 5. in fin. C. de locat. præd. civil.* vel privata, qua res privatæ locantur, & prior conductor nihil præcipui habet. (7) Pura vel non pura, in diem vel sub conditione *l. 20. h. t.*

3 Locare & conducere possunt omnes, nisi prohibeantur, ut sunt (1) milites,

milites, qui sub pœna infamiæ aliena prædia conducere nequeunt *l.* 31. *& fin. C. h. t. junge l.* 50. *ff. eod. l.* 15. 16. *C. de re mil.* (2) decuriones *l.* 30. *C. eod. junct. l.* 4. *de decur.* (3) clerici quoad possessiones seculares *N.* 123. *c.* 6. (4) tutores & curatores ante redditas rationes prædia de patrimonio cæsaris & fiscalia, ob majorem minorum securitatem *l.* 49. *pr. §.* 1. *h. t. l. un. C. ne tut. vel curat. vectig. cond.*

4. In hunc contractum veniunt (1) res, quarum usus ad tempus concedit potest *l.* 9. §. 1. *junct. arg. l.* 44. *ff. h. t.* Sive mobiles, sive immobiles sint: interdum etiam alienæ, e. g. conducta, æque idoneo ad eundum usum locari potest *l.* 7. *ff. l.* 6. *C. h. t. junge l.* 9 §. *fin. ff. eod.* feudum à vasallo 2. *F.* 9. minorum, adventitia liberorum, *arg. l.* 1. 2. *C. de bon. mat. l.* 12. §. 2. *de usufr.* non vero conductoris propria regulariter *l.* 9. §. *fin. ff. l.* 20. *C. h. t. l.* 45. *de R. J.* dominus enim pignoris a creditore suam rem conducere potest, *l.* 37. *de pign. act.* Sive privatæ, sive publicæ *arg. l.* 49. *ff. h. t. l.* 4. *C. de public. & vectig. l.* 9. §. *fin. ff. eod.* ex quibus patet, etiam rerum incorporalium fieri locationem & conductionem: quia hîc conducitur jus percipiendi vectigal: servitutes tamen, sive sint reales, sive personales, per locationem & conductionem non constituuntur *l.* 44. *h. t.* licet, si sint constitutæ, interdum locari possint, e. g. ususfructus §. 1. *j. de usufr. l.* 12. §. 2. *l.* 15. §. 4. *ff. d. t. junct. l.* 9. §. 1. *h. t.* habitatio §. 5. *j. de usu & habit. l.* 13. *C. de usufr.* non vero usus §. 1. *j. de usu & habit. l.* 12. §. 5. *ff. eod.* Hodie etiam juris dictio interdum *Carpz.* 5. *R.* 15. & jus patronatus *c.* 7. *&* 13. *X. de jure patron. Cujac. l.* 2. *observ.* 28.

(2) Operæ, à persona præstandæ: & quidem facta honesta; quæ opera mercenaria expediuntur, dicuntur facta *locari solita*: locantur, si certa merces ab initio constituatur: secus, si incerta; quia tunc est contractus innominatus §. 1. *j. h. t. l.* 22. *de præscript. verb.* etiam facta aliena *l.* 9. *l.* 25. *pr.* 27. *de oper. libert.* sc., si de contrahentium mente constet, operas conductas alteri locare licet *arg. l.* 7. *ff. l.* 6. *C. h. t.*

Si facta sint non mercenaria: sunt vel vulgaria & simplicia, ut servum manumittere, negotia amici gerere, suffragium dare, &c. & huc non pertinent *l.* 5. §. 2. *l.* 7. *de præscript. verb.* vel digniora, & non simpliciora, quæ animo potius, quam corpore expediuntur, ut docere: & pro his non solvitur merces, sed salarium vel honorarium *l.* 1. §. 5. *de extraord. cognitio. l.* 1. *ff. si mensor falsum. mod. dix. l.* 9. *C. de professor. & medic.*

Si talis opera præstetur à persona secundum certam suam conditionem,

ac professionem salarium aut honorarium peti potest, etiamsi nullum sit promissum *d. l. 1. pr. & §. seq. d. l. 4. de extraord. cognit.* secus, si præstetur à persona cujus hoc officium non est, *l. 56. §. 3. ff. mand. l. 19. C. eod.*

5. Forma locationis & conductionis consistit (1) in consensu (2) de rei usu concedendo, aut operæ à persona præstandæ (3) certa mercede *l. 2. h. t.* nihil refert, utrum ad modicum an ad longum, aut longissimum tempus fiat locatio *l. 39. ff. l. 10. C. h. t.* qualiscumque enim temporis adjectio non variat ipsam contractus naturam, sed contractus propria conventionis forma distinguuntur *l. 8. pr. ff. mand.* licet plures contrarium statuant, & putent, locationem, quæ fit ad longissimum tempus, degenerare in emphyteusin *arg. l. 1. §. 3. ff. de superf.* de qua vide *Struv. Ex. 45. th. quamvis vero 126. & seq.*

6. Pro usu rei & personæ opera solvitur merces *pr. & §. 1. j. h. t.* ad qvam (1) requiritur, ut consistat in pecunia numerata. *§. 2. j. h. t. l. 5. §. 2. de præscript. verb.* Nec obstat *l. 21. C. h. t.* aut enim aliud est, quando conducitur res, in qua fructus nascuntur: quia tunc merces potest constitui in certa parte fructuum *d. l. 21.* vel fructus in *d. l. 21.* dantur insolutum, loco pecuniæ numeratæ *arg. l. 9. C. de rescind. vend. junct. l. 19. §. 3. h. t.* & sic fructus non sunt in obligatione, sed solutione.

A conductore tamen hic est distinguendus colonus partiarius, qui in certam fructuum partem, c. g. dimidiam, qui in fundo nascuntur, admittitur: hic enim societatis jure damnum, & lucrum cum domino fundi commune habet *l. 25. §. 6. in f. h. t. l. 52. §. 2. pro soc. Struv. Ex. 24. th. pro usu 5.*

(2) Sit vera non simulata *l. 46. ff. h. t.* unde conductio, uno nummo facta, quasi donationis causa contracta censetur, & nullius est momenti *d. l. 46. juncta l. 20. §. 1. eod. l. 10. §. fin. de A. vel A P.* nisi forte usus rei, vel opera uno tantum nummo æstimetur.

7. (3) Certa, de quo vide *supra de pretii determinatione.* Si simpliciter res locetur, nulla mercede expressa, consueta hactenus tacite intelligitur, & locatio pro illa constituta censetur, *l. 18. C. h. t.* Hinc doctores concludunt; si quis electus sit ad officium, quod intelligatur electus cum salario consueto.

8. (4) Justa; sive usui & operæ respondens, ad minimum usque ad dimidium veræ mercedis; si enim ultra alteruter læsus esset, eodem modo, ut in emptione & venditione, beneficium *l. 2. C. de rescind. vend.* locum haberet: quia iisdem juris regulis consistit *pr. j. h. t.*

Struv.

Struv. Ex. 24. *th. preterea* 6. Silicet in plurimis : differunt enim locatio & conductio, emtio & venditio etiam in eo (1) emtio regulariter non est factorum, ut conductio *vide l.* 12. *de act. emt.* (2) emptor & venditor semper eodem modo se habent, locator & conductor unus idemque diverso modo dici potest; sic, locator operæ est conductor operis, & conductor operæ est locator operis *l.* 19. §. 7. *l.* 22. §. *pen. h. t.* (3) in emtione dominium transfertur, in locatione nec dominum nec possessio *l.* 39. *h. t.* Nec obst. *l.* 31. *eod.* quia in casu *d. l.* 31. & similibus, ut in frumento plurium confuso in una nave *vide l.* 22. §. 1. *h. t.* & quando coquus epulum conducit, ut edulia præstet, proprie non est locatio. (4) in emtione casus pertinet ad emtorem, secus ac ad conductorem. *l.* 15. §. 2. *h. t.* (5) secundum quosdam, merces in locatione consistere potest in alia re, quam in pecunia numerata *l.* 21. *C. h. t.* in emtione secus est in pretio §. 2. *j. de contrab. emt.* (6) in emtione locum habet ædilitium edictum, non vero in locatione *l.* 63. *de ædilit. ed.* vide *Wesenb. h. t.*

A læsione, quæ sit per solertiam negotiativam, & extenditur usque ad dimidium, est distinguenda læsio, quæ accidit casu fortuito e. g. ob magnam sterilitatem, tempestatem, incursum hostium, fluminis inundationem &c. *l.* 15. §. 2. *ff. h. t.* quia in hac non requiritur, ut aliquis ultra dimidium lædatur, sed judex ex æquo & bono ratione circumstantiarum juxta boni veri, talium rerum notiam habentis, æstimabit in quantum conductori pensio sit remittenda : cum enim hæc debeatur propter usum perceptum, si conductor nullos plane fructus propter casum percipiat, nullam solvet mercedem; si dimidiam partem, dimidiam partem mercedis solvet, & sic consequenter : ita, ut semper pro rata usus merces solvatur *d. l.* 15. §. 2. *& seq. h. t.* quia locatio fundi, ratione effectus, est quasi venditio quædam fructuum, quæ conditionem, *si fructus nascantur*, tacite continet, qua deficiente pensio non debetur. Id quod jure naturæ eodem modo constitutum est. *vide Inst. nostr. jur. nat. p.* 260. Grotius 2. *c.* 12. §. 18. casum vult esse damno conductoris.

An metus spectorum sit justus ad deserendum fundum, ut ita mercedis solutione liberetur conducens? Alii affirmant. *Struv. d. Ex.* 24. *th.* 15. Alii negant : quia est vanus *arg. l.* 184. *de R. j.*

9. Merces ob casum non remittitur (1) si vitium ex ipsa re oriatur; ut si vinum coacuerit, vel vineæ propter vetustatem minus sint fructuosæ *d. l.* 15. §. 2. *& 6. h. t.* (2) si modicum sit damnum : hoc enim æquo animo conductor ferat *d. l.* 15. §. 2. *in fin.* (3) si fertilitas solito major præcesserit.

ſerit. De qua notandum: quod quidem faciat, ut penſio propter caſum non remittatur, non tamen ut augeatur *d. l.* 15. §. 6. *h. t.* quia colonus non ſemper ex ubertate ſentit commodum, cum fructus ex quovis caſu vili pretio vel majori vendi ſoleant *Bachov. ad Treutl. vol.* 1. *diſp.* 29. *th.* 7. *lit: E.* (4) ſi culpa aut negligentia conductoris damnum contigerit: ut ſi raucæ ſegetes comederint, aut herbæ inutiles iſtas corruperint: quia colligendæ & tollendæ ſunt. Sic, qui operas ruſticas intempeſtive, aut non debito modo fecit, remiſſionem petere nequit, licet illo anno ſterilitas, vel ſimilis calamitas ſecuta fuerit *arg. l.* 15. §. 3. *arg. l.* 25. §. 3. *h. t.* (5) ſi ſpeciali pacto caſum fortuitum in ſe ſuſceperit: ubi non diſtinguendum inter caſus ſolitos & inſolitos: quia hæc non eſt mens contrahentium *vide. l.* 9. §. 2. *ff. h. t. l.* 15. §. 2. *eod. l.* 78. §. *ult. de contrah. empt. junge ſupra. p.* 479. §. 18. (6) Si tempore contractus cauſa impediens, e. g. belli &c. adfuerit; aut conductor illam futuram eſſe ſciverit *arg. l.* 9. §. 1. *h. t. l.* 13. §. 6. *de damn. infect.* Sic, periculum fructuum perfecte perceptorum, quando ſcilicet ſunt collecti, in horrea recondita ad conductorem pertinet: ſi vero ſaltem ſeparati a ſolo jaceant, & damnum intollerabile accidat, penſio ex æquitate erit remittenda; imo, quidam putant, ad perfectam perceptionem requiri etiam, ut ſint ſpicis excuſſi, & in granarium delati: quia ante hujuſmodi collectionem fructibus uti non poteſt conductor, quæ tamen eſt cauſa ſolvendæ penſionis, præſertim, ſi nulla ipſius culpa interceſſerit, quo minus trituratio & excuſſio ſit facta. Horum tamen opinio nullo jure nititur, & contra illos eſt pronunciatum. *Carpz. p.* 2. *c.* 37. *d.* 20.

10. De mercede (1) quæritur; ſi cum aurifice convenerim, ut ex auro ſuo certi ponderis & certæ formæ annulos mihi faceret, & acciperet 10, aureos, utrum emptio & venditio, an locatio & conductio contrahatur? placuit eſſe emptionem: quia emi totum corpus, & nihil aliud dedi quam pecuniam: ſecus, quam ſi meum aurum darem, mercede pro opera conſtituta, §. 4. *j. h. t.* (2) ſi rem aliquam utendam ſive fruendam tibi dederim, & invicem à te aliam rem utendam fruendam acceperim? & non eſſe locationem, ſed contractum innominatum §. 2. *j. h. t. l.* 5. §. *ff. de præſcript. verb.* niſi certa mercedes conſtituta fuerit *l.* 35. §. 1. *h. t.*

11. Effectus locationis eſt (1) à parte locatoris, ut uſum rei conductori concedat uſque ad tempus determinatum. *l.* 15. *pr. ff. l.* 32. *C. h. t.* & præſtet ea, ſine quibus uti non licet, etiam acceſſoria & inſtrumenta

ta *l.* 19. §. 2. *h. t.* Hinc res debet esse habilis ad usum destinatum *l.* 15. §. 1. *l.* 25. §. 2. *eod.* nec ipse, nec alius me impedire in usu; aut, si hoc fiat, prohibere debet *l.* 25. §. 1. *l.* 30. *pr.* 33. *in fin. h. t.* quare etiam rem alienam locare non potest, nisi tale jus in ea habeat *d. l.* 15. *pr.* & §. 8 *ff. l.* 32. *C. h. t.*

Interdum tamen conductorem etiam invitum judicis authoritate expellere potest (1) si ipse vel ejus filius ædibus ad proprios usus indigeat, & ante prævidere non potuerit: etiamsi conductor sit studiosus, vel ædes amplæ sint, utrique sufficientes, vel etiam generaliter vel specialiter hypothecatæ; quia lex non distinguit, & propria indigentia semper tacite videtur excepta. ex quo sequitur, quod specialis renunciatio hanc causam impediat, secus quam generalis: sc. de conductore non expellendo *arg. l.* 54. §. 1. *h. t. arg. l.* 3. *de leg.* 1. hinc, si post supervenientem necessitatem mercedem acceperit, præsumitur huic suo juri renunciasse. Si plures rem locaverint unius indigentia non sufficit. semper est probanda, nec statur juramento locatoris *arg. l.* 17. *in fin. de judic. adde Grœnweg. ad l.* 3. C. *h. t.* An in prædiis rusticis obtineat? negat Sichardus *d. l.* 3. quia in iis talis necessitas non occurrit, & hoc ut odiosum non videtur extendendum. *arg. l.* 3. *C. h. t.* (2) si ædes reparatione opus habeant: quo tamen in casu DD. volunt, ut, ubi reparatio fuerit expedita, conductorem recipiat, pro rata temporis mercede remissa *l.* 30. *pr. h. t.*

Hoc receptum videtur ob publicam utilitatem, ne ædificia collabantur, quod triste est urbibus *l.* 2. *C. de ædif. priv.* (3) si conductor re male utatur, sive naturali, sive morali abusu, e. g. meretrices, fures & similes recipiendo, vel aliud turpe & indecens in ea exercendo, *l.* 3. *C. h. t. & Gloss. ibi.*

An si pactum intervenerit de non expellendo, hoc obtineat? Quidam negant. de quo tamen merito dubitaveris: quia occasionem præbet dolose rem perdendi *arg. l.* 23. *in fin. de R. J.* & semper in hoc pacto sub intelligitur, si præstet ea, ad quæ ex natura contractus & bona fide obligatur.

Hoc posteriori casu volunt ipsum teneri ad solidam mercedem: quia propter culpam intervenientem proinde habetur, ac si rem conductam adhuc haberet. Alii tamen existimant: & in hoc, & duobus prioribus casibus mercedem tantum deberi pro rata temporis, quo habitavit: quia bona fides non patitur, ut pensionem habitationis præstet is quem dominus quacumque ex causa habitare non patitur: facit huc *l.* 55. §. *ult. ff. h. t.*

17. (2) Conductori, si ob dolum & culpam ejus uti non liceat, ad interesse obstringitur *l.* 33. 35. *h. t.* Huc refertur: si sciens rem alienam locaverit: cujus, si mobilis fuerit, furtum interdum committit, ita tamen, ut si dominus non concurrat, merces solvenda sit *arg. l.* 31. *ff. depositi.* Si ignorans hoc fecerit, quidam putant, ipsum non teneri ad interesse: verum, ut videtur, contra *l.* 15. §. 8. *ff. h. t. ibi: vel quasi suam.* Hactenus tamen inter scientem & ignorantem est differentia: quod sciens indistincte teneatur ad interesse, ignorans vero absolvatur, si aliam rem e. g. habitationem non minus idoneam præstet. *l.* 9. *h. t.* Sic ad interesse tenetur, si rem vitiosam, e. g. equum vitiosum sine certioratione, dolia corrupta, &c. sciens dederit: alias enim tantum merces remittitur *l.* 19. §. 1. *h. t.* Sic locator rem tenetur reficere: aut, si non reficiat, interdum in quilino relinquere conductionem est permissum *l.* 22. *pr. l.* 35. §. 2. *h. t.*

13. (3) Obligatur aliquando ad sumptus restituendos: sc. necessarios & utiles in ipsam rem locatam, quos ipse dominus fecisset *l.* 55. §. 1. 66. *h. t.* Sic, si opera realia, tributa, sumptus metatorum solverit, à domino restituuntur *arg. l.* 13. *de impens. in rem dot. fact. l.* 2. C. *de anon. & trib. junct. l. un.* §. 3. *de via publ.* quia, licet sint interdum onera fructuum, tamen pro usu mercedem solvit, & ad dominum pertinent. *Carp. p.* 2. *c.* 37. *d.* 15. *Tabor de metat. & epidem. p.* 3. *c.* 3. *n.* 17. etiamsi ob non solutam mercedem conductor expulsus fuerit *l.* 61. *h. t.* sive sint magna sive exigua. *dd. ll.* excipiendæ tamen sunt decimæ, quas conductor præstat. *c.* 24. 26. *X. de decim.* expensas in mercedem nondum solutam imputat, *d. l.* 61. *pr. h. t.* ea soluta, repetit aut actione conducti, aut retinet rem locatam *arg. l.* 5. *de impens. in rem dotal. fact. Bachov. ad Treutler. vol.* 1. *disp.* 29. *th.* 2. *&* 7. *lit. C.*

Si impensæ sint illiquidæ retentio interdum conceditur, usque dum fuerint liquidatæ: si scil. facile possint probari; si vero de iis magna sit controversia, ne dominus interim re sua carere cogatur, judex ex circumstantiis æstimabit, an cautio sit admittenda à parte locatoris.

14. A parte conductoris effectus est (1) ut finito locationis tempore rem restituat; aut propter rem mobilem juratur contra eum in litem *l.* 48. §. 1. *h. t.* propter rem immobilem, si usque ad sententiam neget restitutionem, ad rem simul & æstimationem reddendam condemnatur tanquam invasor. *l. pen. C h. t.* (2) mercedem solvat eo tempore, quo inter contrahentes convenit, vel quo consuevit eo in loco solvi *l.* 34. *de R. J. l.* 8. *C. h. t.*

Si

Si tempus non sit expressum, nec certus regionis mos, finito usu concesso erit solvenda. Imo, etiamsi non sit usus, & rem sine justa causa deseruerit *arg. l.* 13. §. 7. *l.* 55. §. *ult. h. t.* Ad justas causas refertur, metus hostium, latronum, pestis &c. *d. l.* 13. §. 7. *l.* 25. §. 1. *l.* 34. *h. t.*

Si locatio fiat ad plures annos, & pensio in singulos sit distributa, in fine cujusque anni facienda *arg. l.* 1. §. 4. *ff. de migrando l.* 29. *l.* 140. *de V. O.*

Si debito tempore non solvat in locatione facta ad plures annos, expelli potest à locatore, res illatæ concludi & retineri: sc. si intra biennium non solvatur *l.* 56. *ff. h. t.* Alii non requirunt præcise biennium, sed arbitrio judicis committendum putant: quia lex 56. videtur loqui de casu singulari; ubi scil. conductores diu non apparent: tunc enim non ita rigo. ose est procedendum, ut videantur potius propter absentiam cessasse, quam malam fidem, *Schilt. Ex.* 31. *th.* 19. Etiam ante biennium expelli potest, si sit conductor vectigalium *l.* 10. §. 1. *de public. & vectig.* Si conductor resistat, opus est judicio: quia nemo sibi ipsi jus dicere debet *l.* 13. *ff. quod met. caus.* & quia creditor ne pignus quidem propria authoritate invito debitore occupare potest *l.* 3. *C. de pign. Fachin. lib.* 1. *controvers. c.* 95.

15. (3) Utatur re, ut bonus paterfam. & omne damnum resarciat, quod ejus dolo & culpa levi in re conducta evenit, *l.* 5. §. 2. *ff. commod. l.* 11. §. 2. *l.* 19. §. 1. *l.* 60. §. 7. *ff. h. t.* Hinc, si propter inimicitias cum conductore vicinus arborem exsciderit, culpæ annumeratur *l.* 25. §. 4. *l.* 41. *ff h. t.* Sic præstat incendium, si ejus negligentia probari possit *l.* 3. §. 1. *& seq. ff. de officio præfecti vigil.*

De levissima culpa & casu fortuito non tenetur, nisi aliter convenerit: quo etiam pertinet, si oves & vaccæ ferreæ, *eiserne Kühe*, ut loquuntur, sint locatæ. Quæ conventio etiam vocari solet *Socida*, & ab aliis ad societatem refertur *arg. l.* 52. §. 3. *ff. pro socio Schilt. d.* 31. *th.* 9. *&* 10.

Sic, si merces singularis pro custodia accipiatur, levissima culpa est præstanda *l.* 40. *ff. h. t. Struv. Ex.* 24. *th. praterea* 14.

16. (4) Conducens opus præstet operas. Ab artifice exactissima diligentia est adhibenda *l.* 13. §. 5. *l.* 25. §. 7. *ff. h. t.* quia qui singularem peritiam profitetur, nihil ex imperitia committat *l.* 9. §. *penult. ff. h. t. l.* 8. §. 1. *ad L. A.*

17. Operas etiam perpetuo alteri locare licet omni jure & civili & naturæ; neque ulla hic est nimia acerbitas. *Grot. 2. c. 5. §. 27. n. 2.* Si quis duobus eas locaverit, convenit priori conductori ante satisfieri *l. 26. h. t.* si duobus rei usus sit locatus, & posteriori res tradita: priori vel usum, vel interesse præstare debet: quia potior est hoc casu qui prior contrahit: dominium enim non transfertur, sicuti in venditione; in qua, si duobus res sit vendita, & posteriori tradita, posterior potior est: quia per traditionem dominium in ipsum est translatum *l. 15. §. 1. de R. V.*

18. Cum merces præstetur pro opera, hac non præstita: scil. opere non confecto; etiam ob leviſſimam culpam, imo propter casum fortuitum, merces non debetur *l. 15. §. 6. h. t.* nisi conductor operis paratus fuerit operas præstare, & per locatorem steterit, quo minus fieret *l. 19. §. 9. & 10. l. 38. h. t.* Sic, nauta integram mercedem potest exigere, si navigare non possit, ob id quod mercium dominus non solvit vectigal *l. pen. §. ult. eod.* &, si dominus absque justa causa famulum expellat ante tempus conventum merces integra debetur. *dd. ll. juncta l. 161. de R. J. l. 24. de condit. & demonstr.* secus quam si per ipsos stet, quo minus operas diu non exhibeant, forte per trimestre, vel semestre *arg. d. l. 15. §. 6. h. t.* si enim ægrotent uno vel altero die, nec domo sunt ejiciendi, neque etiam de mercede aliquid detrahendum *l. 4. §. 5. ff. de statu lib. arg. l. 27. h. t.* Idem dic, si operas præstent per alium æque idoneum *arg. l. 48. pr. d. t. arg. l. 31. de solut.* Si ante finitum tempus, & præstitas operas moriantur, heredes integram mercedem exigere non possunt *arg. dict. ll.* si vero ille moriatur, cui opera est præstanda, debetur: nisi medio tempore locator eam alii elocasset. *l. 19. §. 9. 10. l. 38. pr. eod.*

Singulare est in advocatis; quibus, si annuum salarium fuerit constitutum, & moriantur ante annum, integrum debetur, & ab heredibus eorum peti potest *l. 1. § 13. de extraord. cognit. l. 15. §. 1. C. de adv. div. judicior. l. 38. h. t. Bachov. ad Tr. Vol. 1. disp. 8. th. 3. lit. C.*

19. Si opus sit confectum, & casus acciderit circa opus ex vitio materiæ, à domino datæ, citra culpam conductoris, ad dominum pertinet, & integra merces debetur *l. 13. §. 5. l. 33. h. t.* nisi conductor (1) casum in se receperit *d. l. 13. §. 5.* (2) materia ita fuerit data, ut ejusdem generis reddatur: quia genus non interit *l. 31. h. t. Struv. d. Ex. 24. th. sed quod 23.*

Si operi casus accidat aliunde, quam ex vitio materiæ, & forte interierit

ierit vel cœptum, aut plane confectum vitio operis, casus ad conductorem pertinet: si sc. per aversionem conduxerit, & opus nondum fuerit approbatum: secus si vi majori: quia tunc periculum ad locatorem operarum spectat: nisi aliud sit actum. sicuti & post approbationem omne periculum, sive sit ex vitio materiæ, sive ex vitio operis ad locatorem operis pertinet. *l.* 36. 51. 59. *l. fin. eod.*

Si opus fuerit locatum ad mensuram, ad pedes e. g. periculum pertinet ad locatorem operis, si fuerit admensum, & quatenus est ad mensum, licet nondum sit perfectum, ut supra dictum *p.* 586. *n.* 3. Ad persequendum, quod ex hac mutua obligatione conductor locatori, & vicissim locator conductori debet datur actio locati conducti.

20. Actio locati est actio in personam, quæ datur locatori adversus conductorem, ut mercedem pro usu rei vel opera, & reliqua ex natura contractus vel pacto debita præstet *l.* 9. §. 3. *l.* 13. §. 1. *l.* 48. *h. t. l.* 25. 28. *C. eod.* Si plures locaverint, datur singulis pro parte contra conductorem, & si plures sint, contra singulos pro parte: nisi appareat, locatorem singulorum personas in solidum respexisse *l.* 47. *h. t. l.* 13. *C. eod.* Hodie tamen DD. beneficium divisionis concedunt, si reliqui præsentes, & solvendo sint. *arg. N.* 99. *Grœnweg. ad l.* 47. *h. t.* Datur interdum, locatione nondum finita; sc. quando conductorem expellere licet, *ut supra dictum*; regulariter tempore elapso *arg. l.* 13. §. *fin. h. t.* ita ut nec conductor ultra invitus teneatur *l.* 11. *C. h. t.* nisi sint vectigalia, & ante maximos fructus perceperit, nec postea tanto pretio possint locari *l.* 11. §. *fin. de public.* sicut è contrario, invito locatore, aliis in conductione præfertur, si tantumdem offerat *l.* 5. *in fin. C. de locat. præd. civil. vel fisc. sive templ.* Idem privilegium habent studiosi ex jure canonico *c.* 1. *X. de locat. & cond.* Repetit rem in specie & præcise restituendam *arg. l.* 30. *h. t. l. pen. C. eod.* ita ut conductor quæstionem dominii non possit referre *l.* 25. C. *d. t.* nisi in continenti probet, se post locationem dominium acquisivisse. *Faber. in Cod. h. t. d.* 10. Si tertius dominum se dicat, & in continenti probet, ipsi est restituenda *arg. l.* 31. *depos.* fœtus, locatori, qui, si de fuga sit suspectus, cavere debet *l.* 7. §. 1. *qui satisd. cog.* aut res immobilis sequestro restituitur. *Barbos. ad l.* 25. *h. t.*

21. Actio conducti est actio in personam, quæ datur conductori adversus locatorem, ut usum rei vel operæ, & reliqua ex natura contractus vel pacto debita præstet *l.* 7. 8. 9. 19. §. 2. *l.* 23. §. 2. *h. t.* Dantur heredibus & adversus heredes; etiam jure Saxonico. Singularis successor, etiam

si locatio fuerit contracta in longum tempus, vel habeat causam lucrativam *l.* 120. §. *fin. de leg.* 1. non obligatur locationem servare, sed emptio præfertur locationi: etiamsi ipse tempore emtionis sciverit, aut venditor simpliciter dixerit, rem alteri esse locatam, & tempus locationis nondum esse elapsum. *arg. l.* 8. §. 15. *quib. mod. pign. vel hypoth. solv.* aut locator conductori juraverit, se contractum servaturum, licet fiat perjurus. vide *Grot.* 2. *c.* 13. §. 19. vel promiserit, se rem locatam ante tempus conductionis non alienaturum: quia unusquisque ad contrahendum habilis suo pacto se obligare potest, non alium *l.* 12. *de pact. supra p.* 439. *n.* 24. *Mastert. de locat. q.* 20. juxta proverbium, *Kauff geht vor miethe l.* 9. *C. h. t.* nisi aliter convenerit *d. l.* 9. vel res sub hasta sit vendita *l.* 8. §. 1. *de reb. auth. jud. possid.* vel conductoribus ad securitatem contractus res conductæ oppignorentur: quia tunc propter constitutam hypothecam non coguntur cedere ante finitam locationem, etiamsi locator vel emtor interesse offerat: si enim ante finitam locationem res vendatur, vel evincatur conductori à locatore debetur interesse *l.* 24. §. 4. *l.* 30. 32. *h. t.* sicuti & heres illud debet, si res locata alteri legetur *l.* 120. §. *ult. de leg.* 1. heres enim cogitur stare locationi §. *fin. j. h. t.* non autem fideicommissarius ei, quæ à fiduciario est contracta *arg. l.* 43. §. 3. *de vulg. & pupill. substit. l.* 67. §. 1. *de leg.* 2. Sic fiscus eam servare tenetur, si succedat in bona vacantia, vel ob delictum. *l.* 51. §. *fin. de fidejuss.* secus est, si rem locatam singularem publicatam occupet *l.* 33. *h. t.* Sic, legatarius non cogitur stare *l.* 32. *h. t.* usufructuarius *l.* 59. §. 1. *de usufr.* proprietarius, si finito usufructu, is ad eum redeat *l.* 9. §. 1. *h. t.* successor feudi; majoratus. mulier rem dotalem, à marito locatam soluto matrimonio recipiens *l.* 25. § *fin. solut. matr. Bachov. Vol.* 1. *D.* 29 *th.* 2. *lit. C.* quia jus ejus à quo conductor accepit, his in casibus resolutum est. *Struv. d. Ex.* 24. *th.* 27. ubi & recte traditur in fine: etiam conductorem non obligari istiusmodi successori singulari *l.* 32. *h. t.* nisi forte aliud actum sit, e. g. emtori actio locati sit cessa. Sic, si prælatus vel administrator ecclesiæ, vel alterius collegii utiliter ejus res locaverit, eo mutato vel morte, vel alio modo locatio durat: non minus ac si procurator, tutor vel curator post locationem factam esse desinat. *arg. l.* 8. *de adminstr. & per. tut. l.* 13. §. 27. *de action. emt.* & locator non videtur mutatus. Moribus quorundam locorum *l.* 9. *C. h. t.* est antiquata, vide Grœnweg. hic.

Lib.

Lib. 6. tit. 3. si ager vectigalis, id est emphyteuticarius petatur. C. 4. tit. 66. de jure emphyteutico.

22. Contractus emphyteuticus est contractus consensualis, de concedendo rei immobilis utili dominio sub conditione meliorationis & præstandi canonis in dominii superioris recognitionem §. 3. *j. loc. cond. l.* 1. *& seqq. C. de jur. emphyt. Struv. Ex.* 24. *th. contractus* 29. Quia est consensualis ad ipsius essentiam scriptura non requiritur, nisi in perpetua emphiteusi ecclesiastica. *Nov. 7. in præf.* §. 1. neque, si scriptura omittatur, vitiatur *l.* 3. C. *h. t.* licet in *l.* 1. *C. eodem* dicatur: quod scriptura intervenire debeat: quia hoc tantum fit facilioris probationis gratia. *junge l.* 3. C. *eod. l.* 4. *de fid. instr.*

23. Initur inter emphteutam, & dominum prædii. Olim fiebat à municipibus circa agros civitatum *l.* 1. *h. t.* postea etiam à privatis *l.* 2. *&* 3. *C. h. t.*

Similiter collegia ecclesiastica, & monasteria per prælatos, rectores, & curatores circa prædia ecclesiastica justa causa exigente, adhibitis requisitis ad alienationem necessariis, hunc contractum ineunt *d. Nov. 7. c.* 3. *cap. 7. X. de rebus eccles. non alien.* Ab initio prædia erant inculta, *l.* 1. *h. t.* postea etiam fertilia: sive rustica, sive urbana, sive secularia, sive ecclesiastica *d. N.* 7. *c.* 3. *N.* 120. *c.* 1. *&* 6. quo referuntur prædia academiæ.

24. Forma consistit, (1) in consensu de ipsa re in perpetuum, vel saltem ad tempus longius concedenda. Ut constituatur in perpetuum, tantum est de natura contractus, quod pacto mutari potest *arg. l.* 72. *de contrah. empti. l.* 23. *de R. J.* Hinc recte constituitur ad tempus non modicum: id quod jure non est determinatum. Doctores communiter intelligunt de 10. annis *arg. l.* 1. *h. t. junct. l.* 1. §. 3. *ff. de superficie Struv. Ex.* 11. *th.* atque 57. *Brun. ad l. ult. h. t. Fransk. Ex.* 11. *quæst.* 5. ita scil. ut liceat alteri de re quodammodo disponere & plenissime ista uti.

(2) Sub conditione, quod velit meliorem rem reddere, si opus fuerit; & certum canonem solvere sive in pecunia numerata, sive alia re in recognitionem dominii superioris, sive directi; etiam minima e. g. uno nummo; secus ac in locatione *l.* 46. *loc. cond.*

24. Effectus est, ut uterque principaliter obligetur: & quidem dominus rei istam cogitur tradere, & quasi dominium, quod doctores utile

tile vocant, cum pleniſſimo uſu concedere §. 3. *J. de. loc. cond. l.* 1. §. 1. *h. t. l.* 1. *& 3. C. eod.* Emphyteuta dominum ſuperiorem recognoſcere ſolvendo canonem debito tempore, fundum incultum meliorem reddere, & re emphytentica uti, ut bonus paterf.

26. Ad perſequenda ea, quæ unicuique debentur, ſive domino directo, ſive utili, datur actio in perſonam emphyteuticaria utrimque directa. Actio emphuteuticaria eſt actio in perſonam, quæ domino emphyteuſeos, vel emphyteutæ datur, ad id, quod alteri præſtare tenetur, ex natura contractus, vel pacto. Alii condictione ex lege agendum eſſe putant. ſed male: quia emphyteuſis, ut alii contractus, per ſe producit obligationem ad agendum efficacem, & actionem nominatam ex ipſo contractu. *l 7. de pact. Bachov. ad Tr. Vol.* 1. *d.* 29. *th.* 13. *lit. G.*

27. Tradita & acquiſita emphyteuſis *Germanis* dicta *ein Erbleben, Erbbeſtand, Erbrecht, Erbzins-gut:* aliis etiam *ein Bauerleben, oder Hofgut.* tribuit Emphyteutæ jus emphyteuticum. Jus emphyteuticum eſt jus in re immobili pleniſſime utendi fruendi, cum poteſtate de re diſponendi, & eam vindicandi ſub lege meliorationis, & ſolvendi canonis annui in recognitionem ſuperioris dominii conceſſum. §. 3. *J. de locat. & conduct. l.* 1. *h. t. l.* 1 *&* 2. *C. eod.* vocatur à doctoribus dominium utile, *ut dictum,* vi cujus percipit (1) omnem commoditatem & utilitatem ex re emphyteutica: etiam theſaurum, qui quidem eſt res nullius, ſed recte emphyteutæ tribuitur, tamquam domino; neque videtur eſſe dividendus inter dominum directum, & ipſum emphyteutam. Alii diſſentiunt: imprimis propter *l.* 7. §. 12. *ſolut. matr.* in qua dicitur: theſaurum in fundo dotali inventum eſſe dividendum inter maritum, & uxorem, ergo multo magis inter emphyteutam inventorem, & dominum directum: quia emphyteuta non habet plus juris in emphyteuſi, quam maritus in fundo dotali: imo, marito rotunde dominium tribuitur in noſtro jure, ſecus quam emphyteutæ. Nos priorem opinionem retinemus: quia emphyteuta plus juris habet in emphyteuſi, quam maritus in fundo dotali. Emphyteuta jus ſuum transmittit in ſucceſſores, mariti dominium eſt revocabile, & ſoluto matrimonio redit ad uxorem: emphyteuta jus ſuum alienare poteſt, etiam invito domino, maritus ne quidem conſentiente uxore in fundo dotali. Emphyteuta pro ſuo jure exiguum ſolvit canonem, maritus fert omnia onera matrimonii &c. Nec obſtat, quod directo & rotunde dicatur dominus, ſecus quam emphyteuta: quia hoc argumentum probaret, ſi ſonus verborum plus quam rei momentum valeret. *vide l.* 47. *de*

negot.

negot. gest. Tributa, collectæ, ut & aliæ publicæ pensitationes, cum sint onera fructuum, ab emphyteuta sunt solvenda, & apochæ domino tradendæ *l.* 2. *C. h. t. l.* 7. *de publican. l.* 2. *C. de anon. & tribut. arg. l.* 7. §. 2. *de usufr. Carpz. p.* 2. *c.* 38. *d.* 81. habet utile interdictum uti possidetis *arg. l.* 1. §. 8. *uti possid.* unde vi, & alia *l.* 1. §. 9. *de vi & vi armat.* utilem rei vindicationem: sc. *Si ager vectigalis petatur l.* 74. *& seq. de R. V.* Actio, si ager vectigalis petatur, est actio in rem, qua emphyteuta contra quemcunque possessorem petit, ut judex sua sententia rem jure emphyteuticario ad se pertinere declaret, & adversarium ad rei restitutionem cum omni causa condemnet. *l.* 1. §. 1. *h. t.* Cum canon, sive pensio non sit proportionata fructibus, regulariter non remittitur ob sterilitatem, vel incursum hostium: sed damnum particulare, vi hujus dominii, etiam ad ipsum pertinet. §. 3. *J. de loc. & cond. l.* 1. *C. de jur. emphyteut.* quo accedit, quod solvatur in recognitionem dominii directi, quod apud superiorem manet, etiamsi nulli fructus sint nati.

In dubio, quando pensio fructibus respondet, censetur locatio & conductio: & è contrario ex modica pensione præsumitur emphyteusis, propter naturam utriusque contractus *arg. l.* 15. §. 2. *loc. cond. junct. arg. l.* 8. *pr. mand.* Tamen & hoc in casu, si propter bellum, hostiumve incursum, fundum emphyteuticum plane non ingredi possit, neque eum excolere, pensio remitti solet *Carpz. lib.* 1. *Respons.* 91. *p.* 2. *c.* 38. *d.* 10.

(2) Quia emphyteuta participat de rei proprietate, a qua dependet facultas de re disponendi, potest ipsam pro lubitu tractare, & ad usum proprium aptare, modo rem non reddat deteriorem *arg. l.* 1. *&* 2. *C. h. t.* Sic, videtur posse ex arvo cereali facere vineam, ex sylva novalia *arg. dd. ll.* quod usufructuarius non potest *l.* 13. §. 4. *l.* 44. 61. *de usufr.* Jus suum, sive utile dominium in alium quemcunque non prohibitum, qui canonem solvere potest *arg. l.* 71. §. *pen. & fin. de leg.* 1. transferre quocumque modo sive per contractum, sive per testamentum *l. ult. C. h. t.* §. 3. *in med. J. de loc. cond.* ita tamen, ut in emptione & venditione dominus habeat jus protimeseos: scil. emphyteuta indicet domino, se jus suum venditurum, indicato simul pretio: quo facto, dominus intra duos menses aut idem pretium offerre, aut novum emphyteutam suscipere cogitur, etiamsi in eum non consenserit *d. l. ult. C. h. t.* Si non indicet & vendat, cadit suo jure *d. l. fin. in fin.* quia dominum contemnit. A novo emphyteuta domino solvendum est laudemium, sive quinquagesima pretii pars *d. l. ult. C. h. t.*

28. An hac alienatione emphyteuta liberis suis & aliis heredibus in investitura comprehensis præjudicet? Disputatur. Qui affirmant urgent *l. ult.* quæ non requirit consensum liberorum, vel aliorum heredum. Qui negant, dicunt, ideo hoc ipsum non posse: quia vassallus in præjudicium aliorum successorum feudum antiquum non potest alienare. *Struv. Ex. 11. th. porro 69. & Syntag. juris feudal. C. 13. aphor. 15.* Prior opinio videtur præferenda: quia vivo possessore jus nullum vere acquisitum habent, & sic consensu domini spes succedendi ipsis adimi potest. Argumentum à vassallo ad emphyteutam interdum non valet. *junge Grot. 2. c. 4. §. 10. n. 2.*

Illa alienatio, qua quis alteri rursus subemphyteusin concedit; sicuti etiam, qua pignus in re emphyteutica constituitur, emphyteutæ conceditur etiam absque domini consensu *l. 31. de pign. §. 3. ff. h. l. ult. C. de jure emphyt. Struv. Ex. 11. th. præterea 70. Carpz. p. 2. c. 25. d. 11. Franzk. de Laudem. c. 14. n. 34.* Sic alteri locare, donare, legare, cum alio permutare jus suum potest, non petito vel requisito domini consensu, *arg. d. l. ult. C. h. t. arg. 2. F. 13. junct. l. 5. C. de jur. dot. l. 16. §. fin. l. 17. de pign. act. l. 71. §. pen. & ult. de leg. 1. l. 219. de V. S.* quia hic non intervenit pretium, ut in emtione, in qua, cum nihil interfit emphyteutæ, à quo solvatur, merito dominus præfertur, & ejus consensus requiritur. *Franzk. d. tr. de laudem. c. 9. n. 87. 109. 116. & segq. Vin. select. quæst. 2. q. 2.*

29. Jus quod domino emphyteuseos competit est (1) ut solvatur certa pensio *l. 1. ff. l. 3. C. h. t.* sicuti & (2) laudemium in recognitionem dominii superioris *l. ult. C. d. t.* renovatio contractus emphyteutici est facienda à successoribus. *Struv. d. Ex. 11. th. caterum 66.*

Landemium, in genere, est pars pretii vel æstimationis rei, ex alienatione certorum bonorum domino directo pro subscriptione investituræ, receptione in possessionem, à novo acquirente persolvenda in recognitionem dominii superioris, *Fransk. de Laudem. c. 2. §. 5.*

(3) Dominium directum alienaturus non cogitur requirere consensum emphyteutæ *arg. l. 2. & 3. C. h. t.* quia hic non est par ratio domini emphyteuseos cum domino feudi, qui cogitur adhibere consensum vassalli in alienatione feudi secundum doctores per. 2. *feud. 6. in fin. 2. feud. 55. §. 1.* Quorum tamen opinioni valde obstat 2. *feud. 26. §. domino:* ubi tantum propter crimen feloniæ feudum à domino ad vassallum defertur & 2. *feud. 47.*

(4) Com-

(4) Competit ei rei vindicatio, non ſolum contra tertium poſſeſſorem, *arg. l. 36. de R. V.* ſed & contra ipſum emphyteutam, qui canonem non ſolvit. *l. 2. & ult. C. h. t.* (5) Damnum fatale, quo tota res interit pertinet ad dominum *l. 1. C. d. t.*

30. Conſtituitur non tantum contractu, verum etiam ultima voluntate: ſc. quando quis in emphyteuſi inſtituitur heres, vel ea legatur *arg. §. 1. ſ. de uſufr. arg. l. pen. C. de uſufr.*

Etiam per præſcriptionem longi temporis, ſi bona fide fuerit acquiſita: quia (1) dominium longo tempore acquiritur *l. ult. in fin. C. de præſcript. long. temp.* & hîc agitur de utili dominio. (2) ſervitutes & alia jura *l. 2. C. de ſervit. & aq.* vel longiſſimi, ſi mala fides vel error poſſeſſioni dederit cauſam. *l. 2. 3. C. de præſcript. 30. vel 40. ann.* frc, 40. anni requiruntur in fundis cæſaris patrimonialibus *l. ult. C. de fundo patrimon.*

31. In conſtituta emphyteuſi ſuccedunt & maſculi & fœminæ, ſive in perpetuum concedatur ſive ad tempus. Si concedatur perpetua ſimpliciter, nulla facta heredum mentione & liberorum, ſive ve ſit ſecularis, ſive eccleſiaſtica præter deſcendentes etiam alii admittuntur *Nov. 120. cap. 6.* quæ corrigit *Nov. 7. cap. 3.* Si determinative, mentione facta liberorum & heredum, mens concedentis eſt conſideranda, & in dubio tantum deſcendentes ſuccedunt hoc in caſu: ſi dicatur pro ſe & heredibus, admittuntur etiam collaterales. *Struv. d. Ex. 11. th. conſtituta 65.*

32. Succeſſores, *ut dictum*, in recognitionem dominii ſuperioris petere debent contractus renovationem ſub pœna arbitraria; pro inſtrumento contractus ſolvunt honorarium, non autem ſemper laudemium, niſi conſuetudine hoc ſit receptum, quæ præciſe eſt probanda, *Franck. de laudem. c. 8. Carpz. p. 2. c. 39. d. 20. 21. & 22.*

33. Finitur & amittitur vel ex cauſis communibus, vel propriis.

Prima cauſa communis eſt totalis rei interitus, ſive naturalis, ſive civilis *arg. §. 3. in fin. ſ. de uſufr. l. 1. C. h. t. arg. l. 63. §. fin. pro ſoc. arg. l. 20. de captiv. & poſtlim. reverſ. l. 36. de religioſ.* Secunda eſt conſolidatio, quæ fit (1) morte emphyteutæ ſine ſucceſſoribus. (2) Præſcriptione; ſive dominus emphyteuſeos præſcribat dominium utile, ſive emphyteuta dominium directum. (3) Renunciatione ſive ceſſione, quando emphyteuta ſuum jus domino volenti cedit: invito enim non poteſt, quia contractus emphyteuticus (1) alterius pœnitentia non poteſt diſſolvi (2) nulla lege hoc conceditur emphyteutæ. Nec obſtat (1) quod generale

sit, si aliquis obligetur ad aliquod onus, quod se possit liberare, si bona fide & sine fraude rem derelinquat *l.* 64. *de usufr.* quia hoc non procedit, si quis ad hoc onus obligetur per modum contractus (2) quod quilibet suo juri possit renunciare: hoc enim non potest in præjudicium alterius. (3) quod vasallus invito domino possit feudum refutare: quia hîc intercedit differentia inter emphyteusin & feudum: feudum enim regulariter est merum beneficium; 2. F. 23. *in fin.* quod invito non datur, *l.* 69. *de R. J.* emphyteusis non est beneficium. (4) quod consuetudine hoc sit receptum: quia loquimur de jure scripto, non de consuetudine; quæ tamen adhuc erit probanda *junge Brun. ad l.* 64. *de usufr.*

34. Tertia est, si emphyteuta dolo & culpa lata rem insigniter reddat deteriorem, & quidem totam: si enim tantum pars sit, ea parte privatur, *Auth. qui rem C. de SS. eccles. Carpz. p.* 2. *c.* 38. *d.* 23.

Quarta est temporis lapsus: si scilicet ad certum tempus fuerit constituta *l. fin. h. t.*

35. Propria causa, id est, causa, quæ obtinet tantum in emphiteusi; causæ enim superiores, etiam locum habent in amittendis aliis juribus, unde communes vocantur à doctoribus, est (1) si canon in ecclesiastica intra biennium, in seculari intra triennium non solvatur. *cap. ult. X. loc. cond. l.* 2. *C. de jur. emphyteut.* An amittatur, si partem solverit emphyteuta? Quidam affirmant *arg. l.* 78. §. 2. *ff. de contrah. empt. junct. l.* 6. *C. de distract. pignor.* quia conditio, *si pensionem non solverit*, est individua, cui quis non satisfacit, si partem solvat.

Alii negant: quia solutione partis fit recognitio dominii directi. Ad quod priores respondent: non sufficere, quolibet modo dominium superius recognoscere, sed legibus præscripto. Adeo, ut si unus tantum ex pluribus heredibus emphyteutæ in mora esset, reliquis noceret: quia particularem solutionem, ut nemo alius, ita nec dominus directus tenetur admittere *arg. l.* 7. *in fin. pr. commun. divid.*

Nos, cum in causis caducariis benignior sententia præferenda sit, priorem probamus opinionem: & inter hanc & alias solutiones differentiam agnoscimus; quia non est pretium vel compensatio ejus, quod accepimus. De eo non dubitamus, quin emphyteuta loco canonis compensationem ejus, quod dominus directus ipsi debet, modo requisita necessaria adsint, offerre possit, *arg. l. fin. C. de compensat.*

35 Quamvis autem dominus possit agere ut emphiteuta authoritate judicis expellatur, *arg. l.* 176. *de R. j.* est tamen in ejus arbitrio, an velit

ca-

canonem exigere, an vero ad privationem agere *l. 2. C. de jure emphyt.*

37 Heres domini ad privationem agere nequit: quia hæc actio est similis actioni injuriarum *arg. l. 7. & ult. C. de revoc. donat. junct.* §. 1. *ff. de perpet. & tempor. act.* Ita tamen, ut ob aliam ingratitudinem ab emphyteuta in dominum commissam emphyteusis non finiatur: quia non est vera donatio *arg. d. l. in fin.* Sicut nec ob id, quod dominus directus ex nova causa re indigeat ad proprios usus: quia in nulla lege hoc constituitur, nec juris ratio suadet, & à locatione ex *l. 3. C. loc.* ad emphyteusin, quæ magis donationi est similis, argumentum sumere non licet.

38. Antequam dominus agit, emphyteuta, offerendo canonem, moram purgare potest *cap. ult. X. de locat. conduct.*

Quod iterum aliter se habere dicunt jure civili, & celeri satisfactione moram non purgari, ubi dies & pœna simul obligationi adjiciuntur *l. 23. de O. & A. l. 12. C. de contrah. & comm. stipul.* unde & in *l. 2. C. de jure emphyt.* dicitur, emphyteutam omnino repelli: id quod tamen limitandum; nisi aliud convenerit, vel, nisi à domino pœna sit remissa, sive expresse, sive tacite: sc. post triennium recipiendo, vel exigendo canonem anni quarti *arg. l. 7. de leg. commiss.* quia, non obstante commisso, eum, qui ob-lapsum trienni debetur, recte exigit. *N.* 120. *c.* 8.

39. (2) Si emphyteusis absque domini censensu alienata fuerit *l. 3. in f. C. de jure emph.*

40. Sicut emphyteuta ante privationem, licet post lapsum biennii, vel triennii perceptos fructus retinet, ita non potest impensas, sive meliorationes repetere, quas secundum naturam contractus fecit *d. l. 2. vers. sin autem C. de jure emphyt.* secus quam eas, quæ citra naturam contractus, vel ex pacto factæ sunt *arg. l. 55. §. 1. l. pen. loc. cond.* & sic intelligenda *auth. quia rem. C. de SS. eccles.*

41. Similis contractus (1) est contractus libellarius, quando emphyteuta agrum emphyteuticarium alteri rursus in emphyteusin dat, sub præstatione annui canonis. Et sic sumitur in jure feudali 2. *F.* 9. §. 1. Jure civili, est contractus, quo dominus pretio interveniente ita alicui jus in bonis concedit, ut pensionem certam singulis annis solvat, & præterea stato tempore, possessore etiam non mutato, rursus numerato certo, vel arbitrario pretio jus istud renovet. *Cuj. de feud.* 1. *c.* 2. *in med. Franzk. de laud. c.* 13. *n.* 2. *& seq.* (2) Contractus censiticus, sive censualis, quo directum, & utile dominium transfertur sub lege annui census præstandi, qui, licet constituto tempore non præstetur, non facit, ut ideo res redeat ad

pristinum dominium, nisi aliud sic actum. *Franzk. d. tr. c. 10. Carpz. p. 2. c. 39. d. 1.*

Titulus XXVI.

De Societate.

Lib. 17. tit. 7. pro socio. C. 4. tit. 37. pro soc.

1. Societas est contractus consensualis de re, & opera in negotiationem conferenda ad commune lucrum faciendum, *l. 5. §. fin. h. t. l. 32. §. 24. de donat. inter vir. & ux. l. 35. §. 5. de donat. mort. caus.*

In definitione regulariter damni non fit mentio: quia cum accidat praeter intentionem contrahentium, ejus communicatio non est de substantia hujus contractus *l. 29. §. 1. ff. pro socio.*

2. Est (1) vel generalis sive universalis, qua universitas quædam communicatur: vel particularis sive singularis, qua negotium sive res singularis communicatur: veluti mancipiorum vendendorum, vel emendorum, aut olei & vini &c. *pr. §. h. t.* Generalis sive universalis est, vel generalis in specie omnium bonorum: vel generalis sive universalis simpliciter, non facta mentione omnium bonorum *l. 3. §. 1. h. t.*

(2) Expressa, quæ consensu expresso contrahitur: vel tacita, quæ ex ipsa rerum collatione ex proposito ineundi societatem praesumitur. *l. 4. h. t.* Huc refertur; si duo vel plures emerint fundum animo societatis ineundi, ut scilicet lucrum & quæstum inde faciant *l. 2. C. h. t. & l. 4. 44. ff. eod.*

An etiam societas universalis, sic possit contrahi? Alii affirmant per *d. l. 4. junct. l. 5. h. t.* & quia in hac non minus, quam in singulari consensus factis potest indicari *arg. l. ult. C. qua res pign. vide tamen Bachov. ad Tr. Vol. 1. d. 27. th. 1. lit. F.* Societas tacita differt à communione rerum, in qua non consensus, sed res nos conjungit absque animo quæstus faciendi. *l. 25. §. 16. non tantum in f. famil. erciscund. l. 31. 32. h. t.* quæ tamen communio interdum abusive societas vocatur §. 3. *in med. §. de oblig. quæ quasi ex contr. nasc.* & sic, quando fratres communes hereditates indivisas retinent ad cummune emolumentum & damnum inter illos communicandum, secundum quosdam doctores, contrahunt societatem mixtam, quæ diverso respectu & generalis & specialis dici potest. Verum male, & ex *l. 52. §. 6. h. t.* probari non potest: aliud enim, ut diximus, est communio & communio-

nis

nis prorogatio, aliud est socicias proprie sic dicta. *Bachov. ad Tr. Vol. 1. d. 27. th. 8. lit. G.*

Ad facta ex quibus societas inducitur, etiam refertur: si libri rationum communi nomine inscripti reperiantur: si duo negotientur, & lucra reciproce communicent: si unum signum commune omnibus ballis sit appositum: si duo vel plures communi nomine institorem constituerint; facta enim tantum ponderis habent ad consensum declarandum, quam verba, & talis animus esse creditur, qualis ex actibus ostenditur, nisi aliunde de animo constet *l. 43. §. 3. de edilit. ed.*

(3) Perpetua, quæ durat ad vitam sociorum *l. 14. 70. h. t. 77. §. 20. de leg. 2.* vel temporalis, quæ ad certum tempus contrahitur, quo elapso, finitur. *l. 1. h. t.* (4) pura vel sub conditione *l. 1. 76. eod.* Veteres quidam Jcti hîc dissenserunt, quorum sententiam Justinianus improbavit *l. pen. C. h. t.* (5) publica, quæ est vectigalium; vel privata, quæ de rebus privatorum initur. *l. 59. h. t.*

3. Inire possunt contractum societatis, qui consentire & bonorum suorum administrationem habent, etiam uxorum marito: quia in jure nostro donationes inter virum & uxorem, & interceſſiones tantum prohibentur *tot. tit. ff. de donat. inter vir. & uxor. & de Sctο vellejano l. jung. l. 16. §. fin. de alim. & cib. leg. Struv. Ex. 21. th circa 11. in medio.* pupillus & minor cum tutore, & curatore *arg. l. 5. §. 2. de authoris. tut.* filiusfam. *l. 65. §. 5. h. t.* de advocatis, clericis, militibus, & aliis an & quatenus societatem contrahere possint, vel non possit? *vide Felic. de societ. c. 3. 4. 5. 6. 7. & 8.*

4. In societatem veniunt vel res, vel operæ licitæ, in quantum ad quæstum & lucrum faciunt. *l. 29. pr. l. 80. h. t.*

5 In societate universali, in specie, omnium bonorum communicanda sunt omnia, quæ ex quacunque honesta causa sunt acquisita: etiam hereditates & legata *l. 3. §. 1. & 2. h. t.* licet forte socius spurius esset, & per se eorum non capax, ut si cum herede ejus, cujus est spurius, talem societatem contraxisset. fructus ex feudo, licet feudum ipsum non communicetur *arg. 2. feud. 9. 12. & 52.* fructus ex bonis fideicommissariis *dd. text. & arg. l. 3. §. de qua 5. C. commun. de legat.* salaria, stipendia, capta, occupata. *Zas. h. t. n. 10. Felic. de societ. c. 12.* quæ quis ex alieno delicto propter actionem sibi exinde competentem consequitur *l. 52. §. 16. d. t.*

Si delicto proprio aliquid sit acquisitum, non confertur: &, si de facto collatum fuerit, sive sciente socio, sive ignorante, lucrum erit commune

l. 53.

l. 53. *h. t.* &, illo casu, ex societate etiam pœna auferetur, si socius conveniatur *l.* 55. *d. t.* hoc autem, id quod in societatem collatum est *l.* 54. *eod.* Non refert, utrum delicta sint leviora, an graviora *arg. dd. ll. junct. arg. l.* 8. *de public. in rem act.*

6. In universali simpliciter conferuntur tantum ea lucra, quæ ex negotiationibus & opera veniunt; *l.* 7. *& seqq. h. t.* non autem, quæ aliunde: hinc socius, si hereditatem vel legatum accipiat, sibi retinebit *l.* 9. *& seqq. eod.* imo, & si forte societas sit occasio ejus, quod acquisitum est c. g. socius ex causa societatis ad principem est missus, qui illum catena aurea, vel alio dono honoravit, vel heres est institutus propter societatem. *l.* 60. §. 1. *junct. l.* 7. 8. 9. *d. t.* Interdum tantum fructus conferuntur, usus, pretium, vel lucrum percipiendum *d. l.* 7. *l.* 44. 52. §. 2. 58. *pr. d. t. l.* 13. §. 1. *de præscr. verb.* interdum ipsa proprietas, ita, ut dominium pro partibus indivisis inter socios sit commune *d. l.* 13. §. 1. *de P. V. l.* 51. *h. t.* modo id actum sit inter contrahentes *arg. l.* 34. *de R. J.* regulariter, si ab una parte res, ab altera opera conferatur, usus pecuniæ tantum fit communis, *ut infra dicemus arg.* §. 2. *J. h. t. ibi: & tamen lucrum inter eos commune sit.*

7. In particulari confertur vel res, vel opera, de qua societas est inita *dd. ll. l.* 5. *h. t.*

8. Forma hujus contractus consistit in consensu de re & opera conferenda lucri & quæstus causa, *d. l.* 5. §. 1. *l.* 29. *pr.* 71. *d. t.* sive pure interponatur & in perpetuum, hoc est, quo ad socii vivuunt: in quo tamen casu inviti in societate manere non coguntur, sed renunciare possunt: quia nulla societatis in æternum coitio est *l.* 70. *ff. d. t.* vel adjectione temporis sive ex quo, sive ad quod *l. j. ff. eod.* ita ut tale pactum non liceat contemnere, & ante ejus lapsum sine justa causa à societate recedere *l.* 14. 65. §. 6. *h. t.* secus quam quidam existimant *arg. l.* 70. *d. t.* de pœna, quæ huic contractui adjici potest, vide *l.* 41. 42. 71. *eod. Felic. de soc. c.* 29.

9. Ex hac oritur mutua sociorum obligatio, utrimqve directa & principalis (1) ad collationem bonorum, nisi, quia est facti, ad quod præcise nemo cogi potest, malit præstare interesse, §. *ult. J. de V. O. l.* 13. *ff. de re judicat. l.* 13. *ff. rem ratam haberi.*

Est vel vera, quando scilicet, ipso actu res in societatem confertur: vel præsumpta, sive tacita, quando interveniisse præsumitur, & lex eam pro facta habet: id quod in societate universali omnium bonorum fieri so-

let

let propter difficultatem collationis *l.* 1. §. 1. *junct. l.* 2. *&* 3. *pr. h. t.*

In singulari an admittatur? disputant. ut &, an in universali vera collatio locum habere possit? nos utrumque affirmamus: primum, quia à tacita collatione excipiuntur tantum nomina, & sic exceptio firmat regulam in casibus non exceptis *d. l.* 3. *in pr.* secundum, quia natura societatis universalis omnium bonorum non repugnat actuali collationi, licet facilius & frequentius particularis sic contrahatur.

10. Nomina non conferuntur, quia personæ cohærent. Unde ex debito personali debitorem mei socii convenire non possum, nisi post actionum cessionem *arg. l.* 3. *in pr. & Gothof. ibi h. t.* Si in re in societatem collata socius habeat jus, actio realis socio competit absque cessione *arg. l.* 1. §. 1. *l.* 2. *h. t.*

11. Opera confertur in societate universali simplici omnis, quæ ad negotiationem, lucrum, ac quæstum facit: in societate universali omnium bonorum omnes operæ licitæ, artificium, & quicquid ex illis percipitur *l.* 6. 7. 8. *junct. l.* 73. *h. t.* in societate particulari ea, quæ est promissa *dd. ll.* & sæpe est pro pecunia: imo, interdum præponderat *l.* 5. §. 1. *l.* 29. §. 1. *h. t.* §. 2. J. *eod.* & valet societas, ut ab una parte pecunia, ab altera tantum opera conferatur §. 2. J. *h. t. l.* 1. *C. eod.* vel, ut utrinque tantum operæ conferantur, & præstentur *l.* 71. *h. t.*

12. (2) Administrationem bonorum collatorum. Hinc (1) socius obligatur ad inventarii confectionem, vel juratam designationem, ut secundum illud rationes reddi possint (2) alter alteri præstat damnum, quod ipsius dolo, qui interdum incidit in delictum speciale *l.* 45. *h. t. junct. l.* 45. *de furt.* culpa lata, vel levi accidit §. *ult.* J. *h. t. l.* 52. §. 2. 72. *h. t.*

Si socius in uno negotio fuerit diligens, in altero negligens, diligentiam cum negligentia non potest compensare: quia compensatio non habet locum, nisi ubi mutuum est debitum; sive, nisi vicissim isti debeam, qui compensaturus est *l.* 1. *de compens.* socius autem socio propter diligentiam non fuit obligatus: eam enim præstat ex natura contractus, negligentiam vero admittit contra ejus naturam, & propterea socio obligatur ad damnum resarciendum *l.* 23. 25. 26. *h. t.*

Si tamen in aliquo negotio insolitam & extraordinariam diligentiam adhibuerit, & in eodem aliquid admittat per negligentiam: quia tunc socius videtur esse obligatus, eam compensare potest cum negligentia in eodem negotio admissa *arg. l.* 11. *de negoss. gest. junct. arg.* 137. §. 2. *de V. O. Struv. Ex.* 22. *th. confistit.* 24. *in med.* (3) Ad impensas restituendas occa-

sione societatis factas *l.* 38. §. 1. *l.* 52. §. 15. una cum usuris, si forte nummos mutuo acceperit, aut ex propria pecunia expensa redigere potuisset *l.* 67. §. 2. *h. t.* &, si intra quatuor menses à reo condemnato non reddantur, liberum est socio qui impendit, totam rem pro iis retinere, *l.* 52. §. 10. *d. t.* sic repetit, si quid intuitu societatis ultra suam partem extraneo solverit, *l.* 1. §. *ult. ll. seqq. de his qui effudem. vel dejec. l.* 1. §. *ult. & ll. seqq. de exercit. act. arg. l.* 27. *h. t.* sicuti & de casu, & damno, quod accidit occasione societatis, ut si pecunia in societatem collata mitteretur tempore belli ad merces emendas, & à latronibus auferretur, aut ipse socius vulneratus, vel captus fuerit *d. l.* 52. §. 4. 60. §. 1. *junct. l.* 61. *h. t.* secus, si casus accidat extra societatem, ut si forte incendio periret, vel furto domi auferretur *arg. dd. ll. & l.* 58. § 1. *eod.* quia & lucra hoc in casu occasione societatis quæsita non conferuntur.

(3) Consistit obligatio in communicatione lucri cujus gratia omnis societas initur *arg. l.* 5. §. *fin. l.* 7. 13. *h. t. l.* 32. §. 24. *de donat. inter vir. & ux.* sed quia non semper lucrantur, verum etiam damnum sæpius patiuntur, ejus quoque ratio habenda est *l.* 29. *in pr. d. t.*

13. Lucrum & damnum quid sit? *vide l.* 30. *d. t.* & ejus expositionem apud *Struv. d. Ex.* 22. *th. intelligitur* 29.

Hic in specie de societate universali omnium bonorum est notandum: quod, sicuti omne lucrum ex quacumque honesta causa acquisitum est communicandum, ita & omnia damna & impendia sunt communia, modo fiant propter honestam causam: si enim socius aliquid perdat alea, vel cum scortis & adulterio ex communi societate non sumitur *arg. l.* 59. §. 1. *h. t.* Idem dic, de sumptibus in morbum gallicum ex mala conversatione contractum *arg. l.* 52. §. 4. *& f. l.* 60. §. 1. *l.* 73. *in pr. &* §. 1. *d. t. l.* 39. §. 3. *famil. erciſc.*

14. Quæ unus vel alter socius in hac societate filiæ in dotem, vel filio in studia & honorem erogat, perinde ut alimenta quæ familiæ præbentur, liberi tamen ex damnato coitu non intelliguntur *auth. ex complexu. C. de incest. nupt. vide supra p.* 409. §. 11. societati isti imputantur, nec finita ea, dos aut tales sumptus ab altero socio, qui forte tot liberos non habet, vel etiam nullos, imputantur isti, qui eos facit: quia in hoc societatis genere, sicut non attenditur, an occasione unius socii plus lucri e. g. ampla hereditas obvenerit, ita etiam non consideratur, an unus vel alter minus vel plus impenderit: ab initio enim socii incertæ spei & eventui se committunt, ita, ut non recte dicatur, quod talis socius magis gravis

sit

sit societati: neque respicitur, an erogationes fiant respectu societatis, *vide omnino l. 73. §. 1. ff. h. t.* Nec obstat *l. 81. d. t.* quia in ea agitur de dote promissa post mortem patris, societate dissoluta, solvenda. *Struv. d. Ex. 22. th. 27. Bachov. ad Tr. Vol. 1. disp. 27. th. 8. lit. H.*

15. Si de partibus lucri nihil nominatim convenerit juxta naturam contractus debent esse æquales, cum respectu ad sortem vel operam collatam: ita, ut si forte unius sors sit major, vel opera pretiosior, quam alterius, ille etiam accipiat majorem lucri partem *l. 29. pr. & §. 1. d. t.* quia societas speciem fraternitatis continet *l. 63. in fin. pr. h. t.* in qua regulariter æquales partes accipiunt *d. l. 63. §. 5. h. t.*

Si de partibus lucri & damni nominatim convenerit: aut pactum est contra essentiam & æquitatem hujus contractus, ut, si convenisset, ut ad unum pertineret tantum lucrum, ad alium vero damnum tantum, societas non subsistit: quia non tantum omnis societas est de damno non faciendo aut vitando, sed etiam de lucro faciendo: multo itaque minus poterit esse de damno sentiendo. Et ita naturalis est societati utilitatum communio ut sine ea societas subsistere nequeat, *l. 29. §. ult. d. t. Grot. l. 2. c. 12. §. 24. n. 3.* Imo, est contra æqualitatem quam jus naturæ inter contrahentes imperat *Grot. d. l. 2. c. 12. §. 8. 9.*

16. An valeat pactum, ut ad unum duæ partes lucri, & una pars damni, ad alterum autem una lucri & duæ damni partes pertineant, licet non plus contulerit neque sortis neque operæ? Quidam negant *arg. l. 29. in pr. ff. h. t.* Ubi dicitur: quod hoc pactum demum valeat, si alter vel plus sortis vel operæ contulerit, ergo à contrario sensu, si neque plus sortis neque plus operæ contulerit, non valebit, propter exactum respectum quem lucrum & damnum habent ad sortem & operam. Alii affirmant, (1) quia pacta dant legem contractui *l. 23. de R. J.* ad quod negantes respondent: verum hoc esse, modo pacta non sint contra naturam & æquitatem contractus; sic pactum non valet ne unquam liceat discedere à societate *l. 14. 70. h. t.* ne depositum pro lubitu restituatur *l. 1. §. 45. 46. de pos. l. 12. pr. de prec.* (2) Pargraphus 2. J. *h. t.* hoc generaliter asserit & hunc §. 2. esse exponendum ex *l. 29. pr.* scil. ubi etiam plus sortis vel operæ con tulit (3) in *l. 29. & 30. ff. h. t.* sola species leoninæ societatis prohibetur & præter leoninam, & hanc prohiberi: imo, certo respectu incidere in leoniam: scil. respectu illius partis lucri, quæ ad sortem se non refert, & istius damni quod alius tantum fert.

(4) Emptio ex parte donationis causa contrahi potest, ergo & socie-

tas & posse quem omnia sua bona donare, verum non esse emptionem, vel societatem, sed donationem.

(5) Hæc sententia est usu recepta & (1) non quæri, quid usu sit receptum, sed quid jure justinianeo sit constitutum (2) hunc usum esse probandum. Hæc opinio videtur convenire juri justinianeo, & juri naturæ *Grot. 2. c. 12. §. 24. n. 3. in fin. junge supra p. 437. §. 19.* Leonina locietas est, quando convenit ut unus tantum lucrum, alter tantum damnum ferat. *l. 29. §. 2. h. t.* Nomen est ex fabula, quæ extat apud Phœdrum *fab. 5.* his verbis:

Vacca & capella & patiens ovis injuriæ,
Socii fuere cum Leone in saltibus.
Hi cum cepissent cervum vasti corporis,
Sic est locutus, partibus factis, Leo.
Ego primam tollo, nominor quia Leo,
Secundam, quia sum fortis tribuetis mihi.
Tum quia plus valeo, me sequetur tertia.
Malo adficietur, si quis quartam tetigerit.
Sic totam prædam sola improbitas abstulit.
Nunquam est fidelis cum potente societas.

17. Si partes expresserint, quantum quisque de lucro caperet, de damno nihil dixerint, eadem proportio in damno intelligitur, quæ in lucro expressa est §. 3. J. *h. t.* Si convenerit, ut unus lucri sit particeps, de damno non teneatur, valet §. 2. J. *h. t.* quia aliquando periculum & molestia negotiationis tanti est, ut alterius sortem superet, & sic plus industria socii conferat societati, quam pecunia alterius qui negotia non intelligit *l. 29. §. 1. h. t.* Determinatio partium lucri & damni conferri potest in arbitrium unius ex sociis vel tertii boni viri. *l. 6. 76. 77. d. t.*

18. Supra diximus, obligationem socii consistere etiam in rerum collatione, de quibus quæri solet, an tantum usus earum conferatur, an vero etiam proprietas, ita ut finita societate etiam ille socius, qui tantum contulit operam de his rebus paticipet? Nos putamus, res præcipuas esse isti, qui eas contulit nisi aliter convenerit, & tantum usum rerum collatarum communem censeri, cumque conferri cum usu operarum *arg. l. 52. §. 2.* ibi enim unus ex sociis alteri pecus ad pascendum, vel agrum colendum dedit, ut fructus essent communes, proprietas apud dominum pecoris maneret,

ret, ſicuti proprietas fundi apud eum, cui pecus ad paſcendum datum. Quo facit §. 2. J. *h. t.* ubi dicitur, ſocietatem ita poſſe coiri, ut alter pecuniam conferat & tamen *lucrum*, ſcil. quod ex pecunia ſentiunt mediante alterius opera, inter eos ſit commune.

19. Sicuti autem diſſoluta ſocietate hoc in caſu res collatæ propriæ manent conferentis, ita etiam, ſi caſu pereant, *ut ante diximus*, forte incendio, etiam ad ipſum ſolum pertinet. *Struv. d. Ex. th. inde alia* 34. Id quod & jure naturæ conſtitutum eſſe videtur. *Grot. d.* 2. *c.* 12. §. 24. *n.* 2.

20. Ad obtinendum quod ex hac obligatione ſocius ſocio debet datur actio pro ſocio utrimque directa §. *ult.* J. *h. t.* Actio pro ſocio eſt actio in perſonam, quæ datur ſociis ad præſtandum id, quod alter alteri ex natura contractus, vel pacto debet. *d.* §. *ult.* J. *h. t. l.* 65. §. *pen.* 72. 73. 74. *eod.*

21. Socio datur beneficium competentiæ; ſc. condemnatur in id, quod honeſte facere poteſt: ſive ſit ſocietas univerſalis, ſive particularis: quia jus quodam fraternitatis in ſe habet *l.* 63. *pr. h. t.* Et Ulpianus in *l.* 16. *pr. de re jud.* particularem ſocium non excludit, ſed tantum caſum minus dubium determinat, & alterum de particulari ſocio magis dubium adjicit in *d. l.* 63. *h. t.* Hoc beneficium amittit (1) qui inficiatur ſe eſſe ſocium: quia indiguum ſe reddit legis beneficio propter mendacium *l.* 67. §. *f. h. t. arg. l. l.* 11. 12. *ad SCt. Vellej.* (2) ſi ex dolo ſit obligatus *l.* 22. §. 1. *de re judicat.* nemo enim ex ſuo dolo lucrum ſentire debet.

22. Si quis hoc judicio condemnetur propter dolum, jure civili fit infamis *l.* 1. *de his qui not. infam.* id quod moribus non obtinet *Grævveg. ad d. l.* 1. *& Brunem.*

23. Interdum agit durante ſocietate: ut ſcil. res communicentur, ac in medium conferantur, quæ ex cauſa ſocietatis ad alium pervenerunt *l.* 65. §. *penult. l.* 73. *&* 74. *d. t.* Interdum, ſocietate finita, ad præſtationes perſonales: ſcil. ut rationes reddantur, lucrum communicetur *l.* 23. §. 1. *junct. arg. l.* 25. *eod.* cautio de damno vel lucro immimente communicando præſtetur *l.* 28. *d. t.* impenſæ reſtituantur *l.* 38. §. 1. 52. §. 15. 67. §. 2. *d. t.* damna reſarciantur, quæ alterius dolo, culpa lata & levi ſunt data §. *ult.* J. *h. t. l.* 72. *eod.*

24. Non datur ad rerum diviſionem, & adjudicationem, ſed opus eſt actione communi dividundo *l.* 43. *ff. d. t.* diviſio enim, & adjudi-

catio præsupponit dominium alterius, ex quo actio communi dividundo pro parte fluit; cum actio pro socio sit tantum ex contractu, & in personam.

25. Concurrit cum hac actione interdum actio ex empto & vendito, ita ut eligere liceat, quam quis velit instituere *l.* 69. *h. t.* quæ lex difficilis est, & torquet interpretes. *vide Cuj.* 4. *obs.* 17. *Gothof. in notis Struv. d. Ex.* 22. *th. concurrit* 39. *Schilt. Ex.* 29. *th.* 18. Interdum actio furti; si sc. manifestis probationibus possit convinci, quod in re communi furtum fecerit socius *l.* 45. 51. *h. t.*

26. Societas dissolvitur ratione rerum, si scil. particularis sit inita & negotium finitum §. 6. *J. l.* 65. §. 6. *h. t.* aut, si tempus adjectum præterlapsum sit *l.* 65. §. 6. *h. t.* etiamsi negotium cœptum nondum sit absolutum & completum, nisi expresse vel tacite prorogetur §. 8. *in fin. J. h. t. Felic. tr. de societ. c.* 35. 41. aut, si res interierit: societas universalis, si bona in societatem collata amittantur, vel propter confiscationem §. 7. *J. l.* 65. §. 12. *h. t.* vel, quia socius bonis cessit §. 8. J. *l.* 65. §. 1. *h. t.* &, si hoc in casu in societatem adhuc consentiant, non tam prior societas continuari videtur, quam potius nova contrahi, & socii industria, & opera pro pecunia habetur *d.* §. 8. J. *h. t.*

27. Ratione personarum (1) morte socii, etiam unius ex pluribus, nisi aliter convenerit *l.* 65. §. 9. *h. t.* §. 5. J. *eod.* sive naturali, sive civili: quia industria personæ censetur electa, & heredes non protinus ejusdem sunt industriæ, & eorum morum *arg. l.* 14. *in f. d. t. l.* 35. 65. §. 11. *h. t. l.* 31. *de solut.* non vero minima capitis diminutione *l.* 58. §. 2. 65. §. 11. *h. t.* An per ingressum religionis? affirmant *arg. auth. ingressu C. de SS. eccles. Felic. de societ. c.* 33. Societates publicæ morte non finiuntur, sed ad heredes transeunt e. g. societas vectigalium *l.* 59. *ff. d. t.* sicuti & ad heredes transit obligatio ex privatis societatibus, morte dissolutis *l.* 65. §. 9. *d. t.* unde & heres à defuncto cœpta absolvere debet *l.* 40. *eod.* Sic, si unus ex sociis ignoret alterius mortem, & communia negotia bona fide gesserit, lucrum & damnum post mortem societati obveniens erit commune *l.* 65. §. 10. *h. t.* Societates publicæ politicæ etiam immortales sunt, propter perpetuam substitutionem; quæ tamen huc non pertinent; *vide Grot.* 2. *c.* 9. § 3. *& seqq.*

28. (2) Pœnitentia vel utriusque socii, vel alterutrius; quæ vocatur renunciatio, in specie sic dicta; & semper societatem dissolvit, propter odium communionis, quæ est mater discordiarum *l.* 77. §. 20. *de leg.* 2.

sive

sive sit tempestiva, sive intempestiva: hoc tamen in casu, si intempestive renuncians lucrum faciat ex renuntiatione, communicare debet, & alius cui renunciatum est, quicquid post renunciationem acquirit, sibi soli retinet §. 4 *J. h. t.* Idem juris est, si quis absenti renunciaverit societatem, usque dum absens id resciverit *l.* 17. §. 1. *d. t.* In societatibus politicis etiam interdum locum habet. *Grot.* 2. *c.* 5. §. 24.

29. Fit vel verbis, vel factis: quando scil. omnia separatim agunt, de quibus *supra dictum*: quo etiam refertur, si actio pro socio animo distrahendi societatem instituatur *l.* 56. 63. §. *fin. h. t.* ubi dicitur: quod societas solvatur ex personis, ex rebus, ex voluntate, ex actione. *juncta l.* 64. 65. *pr. & §. seqq.*

30. In contractibus à sociis initis quædam singularia sunt (1) si duo vel plures socii simul contrahant, & alios sibi obligent, unusquisque sibi pro rata tantum, quam habet in societate, acquirit obligationem *arg. l.* 9. *C. si cert. pet.* cum alias duo correi credendi in solidum alios sibi obligent §. 1. *J. de duob. reis stipul.* id quod & in societate obtinet, si expresse ita sit conventnm. *arg. l.* 11. §. *fin. de duob. reis.*

31. (2) Si aliis obligentur, etiam unusquisque tantum pro sua parte tenetur *l.* 4. *de exercit. act.* nisi aliter convenerit *arg. l.* 11. §. *fin. de duob. reis Felic. d. tr. c.* 30. *n.* 34. vel statutum, vel consuetudo aliud velit. *arg. l.* 35. *de LL.* sic actio ædilitia datur in solidum contra illum, cujus in societate pars maxima, vel nulla parte minor est: ne sc. emptor cum pluribus litigare cogatur *l.* 44. §. 1. *de ædil. ed.*

31. (3) Si unus ex sociis solus contraxerit proprio nomine, sibi soli acquirit, etiamsi pecuniam ex communi arca sumpserit *l.* 67. §. 1. *h. t.* vel sint socii omnium bonorum *arg. l.* 3. *pr. l.* 74. *eod.* ita tamen ut in hoc ultimo casu reliquis cogatur lucrum conferre judicio societatis *d. l.* 74. *arg. d. l.* 67. §. 1. *h. t.* nec ex tali contractu reliqui obligantur: quia creditor in eo ad hos non respexit, & eos sibi noluit obligatos *arg. l.* 13 *C. si cert. pet.* licet inter se convenissent, ut quicquid unus sociorum faceret, omnes obligaret: hoc enim pactum quoad creditorem, ipso invito & ignorante, nihil operatur *l.* 38. §. 17. *de V. O.* Si communi sociorum nomine, secundum formam societatis, vel etiam, si acquisitum in communem arcam conferat, omnibus pro rata portionis acquirit obligationem, & omnes etiam obligat *l.* 82. *h. t. junct. arg. l.* 54. *& seq. eod.* Creditor, ut efficaciter contra reliquos actione utili, vel, de in rem verso agere possit, probare debet; pecuniam & rem uni sociorum creditam, in commu-

nem

nem arcam, sive societatis usum, & utilitatem esse versam. *arg. §. 5. pr. & fin. ff. quod. cum eo, qui in aliena potest. Felic. d. tr. c. 31.* contra communem regulam, quod alius alii stipulari non possit. Circa quod tamen multi dissentiunt, atque putant: quod socius socium obligare non possit, neque etiam ipsi acquirere obligationem, quia (1) nec societas excipitur ab ista regula, per liberam personam obligationem, & actionem alteri non acquiri. (2) opus habent cessione actionis (3) socius ab altero exigit cautionem de indemnitate per *l. 27. 38. 67. pr. h. t.* & hinc, si regulariter non obligantur ex contractu socii, ergo nec pro parte nec in solidum *Schilt. Ex. 29. th. 9. & seq.* Vicissim alii existimant semper socios in solidum obligari hoc in casu. *vide Carpz. p. 2. const. 17. d. 12.* Alii, eos sic obligari certis in casibus (1) si negotia simul & promiscue à sociis tractentur, ut mox cum hoc, mox cum altero contrahatur: vel, si unus Amstelodami, alius in alio loco negotietur: vel, si unus frumentariam, alter lanificam exerceret in eadam civitate: quia omnes tunc invicem præpositi videntur *arg. l. 1. §. 5. de exercit. act. l. 18. mand.* (2) quando ab omnibus industria confertur, ut in societate vectigalium *l 59. h. t.* (3) uni eorum negotiationis administratio committitur, ut institori. *arg. l. 1. §. ult. l. 2. 3. 4. de exercit. act.* (4) liber rationum sub unius nomine concipitur, & inscribitur. *arg. dd. ll. Mev. ad jus Lubec. 3. tit. 9. art. 5.* hæ exceptiones videntur admittendæ, & prior opinio reliquis præferenda: quia in sociorum contractibus hoc videtur singulare.

Titulus XXVII.

De Mandato.

Lib. 17. tit. 1. mandati vel contra C. 4. tit. 35. mand. vel contra.

1. Mandatum est contractus consensualis, quo negotia aliena gratis gerenda suscipimus. *l. 15. l. 22. §. 11. h. t. §. ult. J. eod.*

2. Est vel generale, vel speciale *l. 6. §. 3. l. 37. h. t.* Generale aut est cum libera scil. *agendi facultate*, & mandatarius de re liberrime disponere potest, ut dominus *l. 60. §. fin. d. t.* vel sine libera, sc. *restricta gerendi potestate*, quæ respicit potissimum conservationem, & administrationem *l. 63. de procurat.* & sic communiter doctores mandatum generale dividunt. Alii & mandatum generale, & speciale cum libera esse posse existimant: ~~quia haec divisio non ab objecto, sed à forma mandati desumitur,~~

~~Solum~~
mand

mant: quia hæc divisio non ab objecto sed à forma mandati desumitur, *Schnobel. disp. 3. th. 3. & ibi notat.* Hæc opinio vera est, & in privatis & publicis negotiis mandatarii speciales sæpe habent mandatum cum libera *Grot. 2. c. 11. §. 12. lib. 3. c. 22. §. 4. Aur. Bulla c. 19. Instit. nostr. jur. publ. 1. tit. 6. §. 7.* licet mandatum generale plerumque ita dividatur. Alii jure civili nullam agnoscunt differentiam inter mandatum generale simpliciter & mandatum generale cum libera: quorum opinio videtur contraria esse *d. l. 60. §. fin h. t. §. 40. & 43. ff. de R. D. & aliis legibus* Præterea aliud est expressum, aliud tacitum *l. 6. §. 2. l. 18. §3. h. t.* Proponuntur adhuc aliæ divisiones in Instit. §. 1. 2. 3. 4. 5. *h. t.*

3. An mandatarii tantum gratia mandatum possit intervenire? Alii regulariter tantum consilium esse, & non obligatorium, existimant: cum unicuique liberum sit, apud se explorare, an sibi expediat consilium nec ne; ut si aliquem hortarer, ut pecuniam suam fœnori elocaret §. 6. *Inst. h. t.* secus, si specialiter ei persuaserim nominando ex. g. certam personam, cui sub fœnore pecuniam credere deberet: quia tunc non facturus fuisset, nisi persuasione mea singulariter inductus, & sic in hoc casu esse mandatum, & obligatorium *d. §. 6. in fin. ff. h. t.*

Huc referendæ sunt literæ commendatiæ, quæ, si saltem vel persona vel res alterius benevolentiæ aut affectioni insinuetur, non sunt obligatoriæ: ut, si quem rogemus, ut alicui benevolentiæ ac humanitatis beneficia præstentur *l. 12. §. 12. h. t. l. 19. pr. de edil. edict.* consilium enim excitat tantum ad deliberandum, non obligat ad sequendum. Alii putant, etiam hoc in casu, si sc. certa persona nominetur, consilium esse, *per l. 2. de proxenet. & l. 48. §. 2. h. t.* Nos probamus primam opinionem: quia *d. l. 2. de proxenet.* agit de proxenetis, quorum vitæ genus est, ut monstrent ac laudent nomen, & inde mercedem accipiunt, ita ut merito mihi sit imputandum, si diligentius non inquisiverim. In *l. 48. §. 2.* negotium est extra mandati formam, non ideo, quia contrahitur in utilitatem mandatarii, sed quia incertum est, perinde ac si mandarem, ut quemvis fundum mihi emeres *arg. l. 115. pr. de V. O.* mandatum enim debet esse certum *arg. l. 37. pr. h. t. l. 69. §. 4. de jur. dot. l. 60. de V. S.*

Commendatio est, qua prævia laudatione generaliter saltem persona vel res alterius benevolentiæ aut affectioni insinuatur. *d. l. 12. §. 12. h. t.* & regulariter non obligat, ut dictum, nisi (1) commendationi promissio de satisfaciendo adjiciatur. (2) periculo suo plenam fidem quis haberi velit. (3) dolus intervenerit *l. 8. de dol.* (4) excipiunt mercatores; quia in

his requiritur fides exuberantissima. Consilium est, quo quis tantum, quid sibi in re dubia faciendum esse videtur, ostendit & suggerit sine animo alterum ad illud faciendum, vel se obligandi. §. 6. *J. h. t. l.* 2. §. *fin. cod.*

4. Ineunt hunc contractum mandans & mandatarius, qui & procurator vocatur. *l.* 7. 8. *h. t.*

Omnes mandare possunt, qui jure gentium contrahunt: quia mandatum est juris gentium; & qui specialiter non prohibentur *l.* 43. *pr.* §. 1. *de procurat.* etiam mulieres, nisi fiat intercedendi animo *l.* 7. *ad SC. Vellejan.* deportati, quia retinent ea, quæ sunt juris gentium *l.* 15. *de interd. & releg. Struv. Ex.* 22. *th. mandatum* 3.

Mandatarius etiam alteri mandare & subdelegare potest *l.* 8. §. 3. *h. t.* nisi dominus prohibuerit, vel ex verborum conceptione, vel negotii commissi natura constet, quod singularem personæ industriam elegerit *l.* 31. *de solut.* Quod factum esse censetur in omnibus magni momenti negotiis *arg. c. fin. de procurat.* in 60. *Grot.* 2. *c.* 11. §. 17. etiam procuratori judiciali post litem contestatam, quia sic fit dominus litis, alium substituere licet jure civili *l.* 11. *C. de procurat.* quod tamen hodie moribus non procedit, nisi ipsi à domino expressa potestas substituendi fuerit concessa *Struv. d. Ex.* 22. *th.* 3. *in fine.* Verba quibus mandamus sunt: volo, mando, jubeo, rogo *l.* 1. §. 2. *h. t.* non vero, admoneo, commendo, suadeo, exhortor *l.* 12. §. 12. *h. t. l.* 1. §. 14. *depos. l.* 20. *in fin. de his qui not. infam.*

5. Committuntur negotia gerenda, & facta futura: in factis præteritis ratihabitio regulariter locum habet, & inducit mandatum *l. fin. C. ad SC. Maced.* scil. in negotiis, quæ ex temporis tractu pendere possunt, & in quibus non requiritur consensus præsens, ut in nuptiis filiifamiliæ patris consensus; quia in his ratihabitio non habetur pro mandato, respectu eorum, quæ ante eam gesta sunt e. g. liberi, ante ratihabitionem patris fuscepti, non sunt legitimi. *arg. pr. & §.* 12. *J. de nupt. junge supra p.* 380. §. 91. *in fin.*

6. Facta, quæ mandantur, debent esse honesta, & licita: facti enim illiciti mandatum nullum effectum habet, inter madantem & mandatarium: quia est de re civiliter impossibili *l.* 6. §. 3. *h. t.* ut, si adolescens luxuriosus mandaret, ut pro meretrice ejus fidejuberes, vel meretrici pecuniam solveres pro eo *l.* 12. §. 11. *h. t.* vel, si quis alteri mandaret, ut alterum occideret. *l.* 15. §. 1. *ad L. C. de sic.*

Si de facto ad mandatum alterius delictum sit commissum, mandans & manda-

mandatarius tenentur illi, qui læsus est *l.* 11. §. 3. *de injur.* nisi ex parendi necessitate levius delictum perpetretur *l.* 37. *ad L. Aquil.* De jure naturæ *vide Grot.* 2. *c.* 17. §. 11. *c.* 21. §. 1, *n.* 2. *lib.* 3. *c.* 10. §. 4.

7. Præterea mandatum sit de re certa: quia rei incertæ mandatum inutile est *arg. l.* 37. *ff. h. t. l.* 69. §. 4. *de jur. dot. l.* 60. *de V. S.*

8. In omnibus mandatis simul mandata intelliguntur, sine quibus negotium expediri non potest *l.* 56. 62. *de procurat.*

9. Forma mandati consistit in eo, ut alterius rogatu gratis negotia ejus gerenda suscipiantur §. *fin. J. l.* 1. §. *fin.* 36. §. 1. *h. t.* sive verbis expressis, sive factis & tacite: ut, si sciam negotium meum geri, præsens sim, illud videam, contradicere possim, & non faciam *l.* 6. §. 1. *l.* 18. 53. *h. t. junct. l.* 6. C. *eod.* Honorarium intervenire potest, ut in omnibus contractibus gratuitis *l.* 36. *pr. l.* 7. *h. t. l.* 1. C. *eod.* quod petitur vel condictione certi, si stipulatione fuerit promissum *arg. l.* 56. §. *pen. h. t. Gl. in l.* 11. C. *eod.* vel extraordinaria persecutione, si pacto *d. l.* 7. *h. t. l.* 1. C. *eod.* si nihil, vel incertum fuerit promissum, nihil peti potest *l.* 56. §. *pen. h. t. l.* 17. C. *eod.* nisi mandatarii professio aliud velit: ut si sit advocatus, procurator judicialis, & similis. *l.* 1. §. 1. 10. *l.* 4. *de extraord. cogn.* non fit contractus mixtus hoc in casu, ut quidam volunt: quia non debetur ex natura contractus. *vide Grot.* 2. *c.* 12. §. 11.

10. Ut quis tacite videatur rogasse, requiritur, ut sit persona, quæ alias mandare potest: hinc, si infantis, pupilli, prodigi præsentis negotia quis gerat, mandatum non contrahitur.

Si quis alicujus literas acceperit, & respondere debeat ex officio ad id, quod rogat; si non respondeat nec contradicat, videtur tacite mandasse *arg. l.* 16. *ad SC. maced.* Quando tacite videamur mandare jure naturæ & in negotiis publicis? vide *Grot.* 2. *c.* 4. §. 5. *c.* 15. §. 17. *n.* 2. *lib.* 3. *c.* 22. §. 3.

11. Ex forma mandati sequitur obligatio mandatarii, ut susceptum mandatum exsequatur, aut interesse præstet *l.* 5. §. 1. *l.* 6. §. 1. *h. t.* & si indefinitum sit mandatum, semper tamen agendum, quod naturæ negotii commissi, & bonæ fidei congruit ad mandantis præsumptam voluntatem *l.* 35. 46. 60. § *f. h. t. Puff. lib.* 3. C. 9. §. 12. Si fines mandati sint præscripti, erunt observandi: cum enim mandatum ab amicitia originem ducat, à voluntate & præscripto mandantis unice dependet, cui si non exacte se conformet mandatarius, officio suo non satisfacit, sed videtur aliud facere *l.* 5. *pr. ff.* §. 8. *J. h. t.* & negotium ratione mandantis

est nullum *l.* 10. *C. de procurat. d. l.* 5. *pr. b. t.* §. 8. *ff. eod.* Videntur tamen semper mandato inesse connexa: sic, qui habet mandatum ad vendendum, etiam habet mandatum ad pretium recipiendum: non enim verba præcise, sed intentionem contrahentium considerare debemus *l.* 56. 62. *de procurat. arg. l.* 2. *de jurisd. Grot.* 3. *c.* 1. §. 2.

12. Hinc, si quis mercatori mandasset, ut alii mercatori certo solutionis tempore solveretur, & solutionem anticiparet, alius autem postea bancam rumperet, quæritur, an mandans actione mandati teneatur? Quidam affirmant: quia observantia mercatorum, de præstanda solutione ultima septimana nundinarum, legem solutionis haud facit, & sic debitori hoc tempus anticipare permissum est. Alii negant: quia non est quæstio de debitore principali, sive mandante, qui sine dubio potest anticipare, sed de mandatario, cui non observantia, sed pactum legem facit, ita ut propter illud videatur fines mandati excessisse *Schult. Ex.* 28. *th.* 83.

13. Quamvis fines excedere non liceat, interdum tamen alia media, quæ æque tuta & utilia sunt adhibere est permissum *l. ult.* §. *f. h. t.* Id quod in negotiis publicis, & mandato imperantis non procedit, sed tantum in mandato committentis. *Grot.* 2. *c.* 16. §. 21. Sed quid? si nova necessitas, quam prævidere nemo potuit, oriatur, quæ aliud requirit, nec patiatur relationis ad principem dilationem, an sciens, prudens reipublicæ, vel principi noxium mandatum exequetur legatus? Adhuc nihil videtur mutandum, *arg. l.* 3. §. *in bello* 15. *de re militari*, ubi militi capitale est transgredi mandatum, quamvis res fæliciter cesserit. potius ergo re infecta redire debet. vide *Grot. d. l.* 2. *c.* 16. §. 25. *n.* 2. *lib.* 1. *c.* 3. §. 5. *n.* 3. Alii hoc in casu mutationem permittunt ex *arg. l.* 30. *h. t.*

14. Si fines mandati excesserit, actus in domini præjudicium erit nullus, *ut modo diximus l.* 12. *C. h. t.* mandatarius autem illis cum quibus contraxit obligatur: æquum enim est, ne decipiantur, qui cum illo contraxerunt *arg. l.* 13. *l.* 19. *rat. rem hab. Carpz. p.* 2. *c.* 20. *d.* 21. *Grot.* 2. *c.* 11. §. 12. *in fin. lib.* 3. *c.* 22. §. 4. *n.* 2. 3. Si tamen mandatarius minori pretio emerit, valet: quia summa minor inest majori, & non vergit in præjudicium mandantis. §. 8. *j. h. t. l.* 5. *in fin. l.* 35. *h. t. arg. l.* 1. §. 4. *de V. O.* secus, si minori pretio vendat: tunc enim venditio est nulla *d. l.* 5. §. 3. & 4. *h. t.* si mandatum plane non exsequatur, quia ad factum nemo potest cogi, mandanti obligatur ad interesse *l.* 27. §. 2. *h. t.*

15. Si exsequatur, debet (1) restituere mandanti omne id, quod occasione

fione mandati ad eum pervenit *l.* 10. §. 1. 2. *l.* 23. *d. t.* licet præter mandatum egerit: & sic, si majoris vendiderit rem, quam dictum erat, residuum pretium retinere non potest *d. l.* 10. §. 8. *l.* 8. §. 5. *h. t.* ex quibus patet, quod etiam actiones quæsitas cedere debeat *l.* 8. §. 5. *& fin. l.* 43. 45. *pr. h. t. l.* 49. §. *fin. de A. & A. P. Bachov. ad Tr. Vol.* 1. *d.* 27. *th.* 7. *lit. B. & C. in fin.* Item, usuras solvere vel ob moram in restituendo commissam *l.* 32. §. 2. *de usur.* vel ob culpam, e. g. si contra mandantis consuetudinem pecuniam data occasione fœnori non dedisset *l.* 13. §. 1. *d. t.* centesimas, si pecuniam in proprios usus converterit *l.* 38. *de N. G. junct. l.* 10. §. 3. *in fin. h. t.*

16. (2) Præstat bonam fidem: hinc, si quis equum alicui det vendendum pro 50. pluris autem communiter constet, & vendat pro 50. obligatur ad pretium supplendum *arg. l.* 59. §. 1. *in fin. d. t.*

Bona fides vult, ut non tantum absit dolus, culpa lata & levis, verum etiam levissima: quia videtur de exactissima diligentia amico fidem dedisse *l.* 13. 21. *C. h. t.* modo negotium non sit tale, ut non requirat exactissimam diligentiam, ut fidejussio, nunciatio. *Vinn.* 1. *select.* 4. 52. *in fin. Struv. Ex.* 22. *th. consequens* 10. *in fin.*

An justum sit, mandatarium obligari ad culpam levissimam? Quidam negant: quia mandatarius nihil facit in propriam, sed tantum in amici utilitatem: præsertim, si aliquando cogatur invitus negotia alicujus suscipere. Nos propter rationem modo dictam, communem opinionem retinendam esse putamus.

17. Ad consequendum, quod ex hac obligatione debetur mandanti, datur actio mandati directa. Actio mandati directa est actio in personam, quæ datur mandanti & ejus heredi adversus mandatarium, & ejus heredem ad consequendum id, quod ipsi ex natura mandati, vel pacto debetur. Datur heredi, quia licet morte mandatum finiatur, tamen actio mandati sic non finitur, & in eum cum aliis juribus, in quibus defunctum repræsentat, transit. *l.* 58. *pr. h. t.* Si plures sint, singuli in solidum obligantur *l.* 60. §. 2. *eod.* ut tamen hodie (1) exceptionem divisionis opponere possint, ut alii correi debendi. *arg. l.* 9. *de duob. reis junct. auth. Hodie C. d. t. vide supra p.* 112. §. 6. *Carpz. p.* 2. *c.* 17. *d.* 13. *Græwveg. ad l.* 60. §. 2. *h. t.* (2) secundum glossam ad *l.* 60. §. 2. *ff. h. t.* beneficium ordinis: sive prius conveniendus est is, qui gessit *arg. l. ult. C. de divid. tut. Bachov. ad Tr. Vol.* 1. *d.* 27. *th.* 2. *lit. d.*

18. Condemnatus ex hac actione ob dolum jure civili fit infamis: quia

duas res sanctissimas, fidem scil. & amicitiam violat; *l. 1. de his qui not. infam.* moribus non obtinet *Grœnweg. ad d. leg.* Mandans obligatur mandatario durante mandato ad subministranda necessaria *l. 12. §. ult. h. t. l. 46. de neg. gest.* ad impensas restituendas necessarias, & utiles *l. 10. §. 4. l. 12. §. 9. h. t.* bona fide factas: & si forte, si ipse negotia gessisset, minus impendisset *l. 27. §. 4. h. t.* aut negotium citra illius culpam non fuerit finitum *l. 56. §. fin. junct. d. l. 12. §. ult. d. t.* aut alium exitum habuerit *l. 1. 4. C. eod.* mandatarius enim non eventum, sed diligentiam præstat: neque regulariter salarii solutio impedit hanc sumptuum repetitionem, licet sint personales *l. 10. §. 9. h. t.* omne damnum resarciendum, quod occasione mandati sentit alterius dolo, vel qualicunque culpa: ut si *certum* hominem emere mandet, qui mandatario furtum facit sine ejus culpa *arg. l. 26. §. 7. h. t. l. 61. §. 5. de furt.* etiam usuræ solvendæ, si vel sit in mora restituendi *l. 32. §. 2. de usur.* vel, si judici æquum videatur, forte, quia à suis debitoribus pecuniam sub usuris exegit, & rem mandatam solvit. *vide l. 12. §. 9. h. t.* tenetur suscipere mandati obligationem, quæ alteri adversus mandatarium competit *l. 45. §. 5. h. t.* imo, si damnum casu fortuito eveniat, ex ipso tamen negotio, ut, si quis tempore belli mittatur, aut ad loca, quæ scivit esse omnino periculosa, & spolietur, erit restituendum *l. 26. §. 6. d. t. Struv. Ex. 22. th. secundario 12.*

Præterea contrario hoc judicio mandatarius consequitur id, quod impendit, si fines mandati excesserit, quoad præfixos limites; si scil. res recipiat divisionem *l. 22. pr. §. 1. l. 3. §. ult. d. t.* ultra vero, nec negotiorum gestorum actio datur *l. 40. eod. junge l. 31. §. 4. eod. l. 37. §. 1. de pec.* Neque dici potest, quod mandans fiat locupletior cum damno mandatarii: quia damnum quod quis sua culpa sentit, non videtur sentire: & mandatarius videtur esse in culpa, quod excesserit fines mandati. Alii hîc dissentiunt, & actionem negotiorum gestorum concedunt. *Perez. C. h. t. n. 4.* Verum ratio juris hanc opinionem non admittit: ea enim, quæ mandatario præscribuntur sunt instar expressæ prohibitionis, & negotiorum gestorum actionem excludunt. *l. fin. C. de N. G. l. 31. §. 4. ff. eod.*

Poterit tamen e.g. rem pluris emptam retinere, usque dum totum pretium restituatur *arg. l. 3. in fin. h. t.* vel, si mandans rem non velit accipere, neque etiam mandatarius de pretio aliquid remittere, perinde est, ac si mandatum non impleviſſet, & tenebitur mandanti ad interesse *arg. l. 5.*

l. 5. pr. l. 27. §. 2. 41. h. t. Si, indicato pretio, rem tradat, & mandans recipiat, videtur emptionem ratam habere, & ad solidum pretium restituendum obligatur *arg. l. ult. C. ad Sctum Maced. Carpz. p. 2. c. 20. d. 11. 12. Grot. 3. c. 22. §. 3.*

21. Mandatario ad consequendum quod ipsi debetur datur actio mandati contraria *l. 10. §. 9. h. t.* Actio mandati contraria est actio in personam, quæ datur mandatario adversus mandantem ad consequendum id, quod ipsi propter mandatum debetur. *l. 10. §. 9. l. 12. §. 9. 26. §. fin. 45. §. 4. h. t.* Non infamat, nisi de perfidia queramur *l. 6. §. 5. de his qui not. infam.*

22. Solvitur mandatum vel contraria utriusque voluntate: quia nihil magis naturale est, quam ut unumquodque eo modo dissolvatur, quo fuit colligatum §. *f. J. quib. mod. toll. oblig. l. 35. de R. J.* vel etiam alterutrius pœnitentia, quæ à parte mandantis vocatur revocatio, à parte mandatarii renunciatio: ita tamen, ut & revocatio, & renunciatio tempestive, scil. re integra, imprimis renunciatio, fieri debeat, ut mandatori integrum sit, vel per se, vel per alium rem commode explicandi *l. 22. §. ult. h. t.* quia alias, si vel revocatio vel renunciatio fiat intempestive, sive dolo sive culpa, ad interesse obligabitur *l. 27. §. 2. h. t.* nisi habeat justam causam, cur non tempestive revocaverit, vel renunciaverit *d. l. 22. §. ult. l. 23. & seqq. h. t. §. 11. J. eod.* ut si morbus sonticus patris, vel filii impediat. *Grot. 2. c. 16. §. 25 n. 2.*

Interdum fit tacite e. g. si mandatarii status ita fuerit mutatus, ut verisimile sit mandantem nolle amplius negotium geri per mandatarium, ut si quis relegatus, aut facultatibus lapsus sit. *arg. §. 10. & 11. J. h. t. arg. l. 38. de solut. Grot. lib. 2. c. 11. §. 17. n. 2.* modo res adhuc sit integra §. 9. *J. h. t.* alias enim, si mandatarii interfit, habet actionem ad indemnitatem, *arg. l. 7. quemadm. testam. aper.* Idem dic, si ignorans revocationem mandatum impleverit. *l. 15. h. t. Vinn. §. 9. j. d. t.* An hoc in casu obligemur isti, cum quo nostro nomine contraxit? vide *Grot. 2. c. 11. §. 17. n. 3.*

Hic modus, quo alterius voluntate contractus dissolvi potest, singulariter obtinet in societate, & mandato: rationem vide apud *Struv. Ex. 22. th. porro 17.*

23. Solvitur etiam morte mandantis & mandatarii re integra interveniente §. 10. *J. h. t.* ita ut, sicut heredes mandantis impedire possunt, quo minus mandatum impleatur *l. 4. loc. cond.* etiam agere non possint,

sint, ut mandatarius expediat, si non velit *l. 26. pr. h. t.* Interdum mandatario datur actio, si post mortem mandantis impleat mandatum (1) propter ignorantiam: quando scil. nescivit mandantem esse mortuum §. 10. *in fin. J. h. l. 26. pr. arg. l. 29. §. 4. 58. eod.* (2) quando convenit, ut post mortem mandantis mandatum expediatur, ut si monumentum, vel funeris cura mandata sit. *l. 12. § f. l. 13. d. t. l. 14. §. 2. de relig. & sumpt. fun.* vel actio sit mandata *l. 1. C. de oblig. & act.* vel mandatum institori datum *l. 17. §. 2. 3. de instit. act.* vel ratione officii *l. 49. §. 1. de jud.* vel mandatum sequatur stipulatio *l. ult. pr. de solut.* sic ratione ejus, quod vivo mandante est gestum, habet actionem contra heredes *d. l. 26. pr. h. t.*

25. Post mortem mandatarii etiam heredes ejus interdum possunt esse qui mandatum: quando scil. vivo mandatario negotium est cœptum, & ab heredibus expediri potest, *arg. l. 27. §. 3. h. t.* vel, utiliter agere possunt, quando errore lapsi animo exequendi, quod defunctus suæ curæ fecerat, negotium expediunt, existimantes se jure ad id teneri *l. 57. h. t.* quam legem DD. varie exponunt. vide *Struv. Ex. 22. th. similiter* 15. Heredes mandatarii possunt absolvere mandatum, ut modo dictum, si res ita exigat *l. 6. §. 6. de his qui not. infam. confer. l. 40. pro soc.* nisi forte singularis industria, & scientia mandatarii sit electa *l. 31. de solut. & liberat.*

Lib. 3. tit. 3. de procuratoribus, & defensoribus. C. 2. tit.

13. de procuratorib. 14. ut liceat potentioribus patrocinium litigantibus præstare &c. 18. ne fiscus vel resp. procurationem alicui patrocinii causa in lite præstet.

25. Procurator judicialis est procurator, qui mandato domini litem administrat. *l. 1. pr. §. 1. 43. pr. h. t.* Est vel actoris, & dicitur procurator in specie, vel rei, & vocatur defensor *l. 8. in med. pr. h. t. l. un. C. de satisd. Struv. Ex. 7. th. procurator* 24. ubi recte notat, in hoc titulo principaliter agi de procuratore judiciali.

26. De divisione procuratoris in generalem, & specialem; & eum, qui est cum libera, & sine libera, vide *quæ supra diximus.* Præterea alius est in utilitatem domini, alius in rem suam: in quem scil. justo titulo omne jus suum dominus, etiam inuito debitore *l. 3. C. de hered. vel act. vend.* transtulit, ut ipse actionibus inde competentibus in suam utilitatem experiatur

riatur *l.* 25. 33. §. *fin. l.* 34. 35. *de procurat*: *l.* 17 §. *ult. de jurej.*

27. Translatio debet fieri per cessionem: quia actiones ossibus cedentis inhærent, & ex persona ejus instituuntur, unde etiam procurator dicitur, licet in propriam utilitatem *l.* 9. C. *de procurat.*

Citra cessionem ex æquitate, & principum constitutionibus dantur utiles actiones, quas instituunt proprio nomine *l.* 16. *de pactis.*

Addunt alii intermedium, scil. eum, qui est partim in rem suam, partim in rem alienam: e. g. quando debitor creditorem suum facit procuratorem, ut, quod ab alio exigit, cedat ipsi in solutum *arg. l.* 4. C. *de procurat.* Sic nomen in solutum datur in *l.* 1. C. *de O. & A.*

28. Constituitur à domino, sive pleno, sive minus pleno, ut vasallo *arg. c. un.* 2. *F.* 8. & 12. etiam à patre in peculio adventitio ordinario, modo liberorum consensus accedat, si præsentes sint & consentire possint. *arg. l.* 8. §. 3. C. *de bon. qua liber.* episcopo & similibus *c.* 9. *X. h. t.* qui habiles sunt ad mandandum, & litigandum *l.* 11. C. *h. t.* mandatato, utcunque declarato *l.* 1. §. 1. & *fin. h. t.* etiam nutu *l.* 52. §. *fin. de O. & A.* ratihabitione *l. fin.* C. *ad SC. maced. arg. l.* 1. *pr.* & §. 1. *mand.* sufficit, si quis litteras procuratorias acceptas & lectas retinuerit *arg. l.* 16. *ad SC. Maced. arg. l.* 6. §. 2. *l.* 18. *mand.* Procuratorium continere debet nomen constituentis, procuratoris, adversarii, & judicis, causam & actus in quibus, & ad quos quis constituitur *l.* 65. *h. t.* annum & diem *arg. c. fin. X. h. t.* clausula de rato, ut & sigillum, vel publicum, vel privatum constituentis jure civili non est necessaria *l.* 6. *pr. de condict. indeb. l.* 87. *de solut.* quia mandato semper inest, uti & clausula de indemnitate, secus quam in Saxonia *Carpz. p.* 1. *c.* 1. *d.* 27. In constituendo procuratore à pupillo, vel minore requiritur tutoris authoritas, vel curatoris consensus *d. l.* 11. C. *h. t.* & minor curatorem non habens solus non constituit *arg.* §. 2. *j. de curat. l.* 2. C. *qui person. legit. standi Carpz. p.* 1. *c.* 1. *d.* 32. Hodie tamen si de facto dederit, & sententia pro ipso lata fuerit, subsistit. *l.* 14. C. *h. t.*

Tutores ipsi & curatores, quamvis accipiant documentum tutorium, & curatorium à magistratu, tamen procuratores non sunt: quia à domino id non acceperunt. Hinc ante litem contestatam, & jure communi, & Saxonico constituunt tantum actorem *§. ult. J. de auctorit. tut. l. un.* C. *de act. à tut. vel curat. dat.* &, ut hujus persona admittatur, exhibere debent cum actorio tutorium vel curatorium, nisi litigent coram magistratu, qui tutores vel curatores fecit *arg. l.* 1. *in fin. de act. emt. Gail* 2. *obs.* 107. *n.* 5. post litem contestatem, quia tunc fiunt domini litis, procuratores *l.* 11. C. *h. t.*

29. Si de mandato constet, procurator non cavet de rato *l. 65. h. t.* nisi mandatum non satis speciale sit, quomodo intelligi potest casus in *l. 5. §. 18. de nov. oper. nunciat.* si certum sit, aliquem agere sine mandato, non admittitur, & si adversarius taceat, judex illud exigit *arg. l. 1. & 24. C. h. t.* Sic, charta blanca, etiamsi à parte sit subsignata & subscripta, non sufficit, propter suspicionem falsitatis *Carpz. p. 1. c. 1. d. 28.* Imo, si pro falso procuratore sententia fuerit lata, domini ratihabitione convalescere non potest; secus quam si contra procuratorem feratur *arg. l. 3. §. 1. rem ratam haberi.* ratio prioris est: quia statim à lata sententia alteri competit querela nullitatis, quæ ipsi invito per ratihabitionem auferri non potest. Nec obstat *l. 56. de jud.* qua potissimum nituntur dissentientes; quia in ista lege sententia nondum est lata, sed lis adhuc pendet.

Quando incertum & dubium est, an negotium sit mandatum, cautio de rato requiritur *l. 1. C. h. t.* & quia ex conjunctione quarundam personarum mandatum præsumitur, nec tamen plane certum est, præstita de *rato* cautione admittuntur *l. 12. 21. C. h. t.* quæ præsumptio cessat, si de contraria domini voluntate constet *l. 40. §. ult. h. t.*

Conjunctio est vel ex cognatione, vel affinitate (1) quæ intercedit inter parentes & liberos, ut & fratres *d. l. 35. l. 12. C. eod.* inter ascendentes & descendentes in infinitum: inter collaterales, an ultra fratres extendatur? disputant, quidam quartum gradum juris civilis admittunt *arg. l. 13. ibi: nec non etiam personis ex transverso latere usque ad quartum gradum C. de advoc. diverf. judic.* (2) ex conjugio in marito ratione bonorum receptitiorum cum cautione; in paraphernalibus sine ea; quia in his est legitimus administrator. *l. 21. C. h. t. junct. l. 24. ver. amot. l. fin. C. de pact. convent.* (3) accepto beneficio *d. l. 35. ibi: liberti.* (4) causa sive lite communi post litem contestatem *l. ult. C. de consort. ejusd lit.*

Hæ personæ non admittuntur (1) si conjuncta persona sit pupillus vel minor, & tutores habeat: vel, etiamsi sit major, & jam alium procuratorem *arg. l. 40. §. ult. h. t.* (2) quando requiritur mandatum speciale *l. 27. pr. de min. ut mox videbimus.* Rei procurator jure civili tenetur præstare satisdationem judicatum solvi, nisi dominus eam præstiterit §. 1. 2. J. *de satisdat.* vel, nisi immobilia possideat *l. 15. qui satisd. cogun.*

Si dominus sit absens, distinguendum inter actionem in rem, & personam: in illa utramque cautionem scil. de rato, & judicatum solvi præstat *l. 75. h. t.* quia periculum est, ne domum reversus de novo agat,

vel

vel fundum vindicet *l.* 40. §. 2. *d. t.* in actione personali præstat saltem cautionem judicatum solvi *arg. l.* 45. §. *f. d. t.* Quot clausulas contineat? *vide Struv. disput.* 47. *th.* 108. moribus Saxon. modo constet de mandato, cautione non est opus *d. Ex.* 7. *th. ceterum* 29.

Constituitur procurator quivis habilis non impeditus, aut prohibitus *l.* 43. §. 1. *h. t.* professores & medici *arg. d. l.* 43. §. 1. etiam nobiles: quia nusquam prohibentur. si in uno negotio plures constituti sint, occupantis conditio erit melior *l.* 32. *h. t. & ibi Brun. Gudelin. de jure novissi. l.* 3. *c.* 11. plures enim ab uno constitui non possunt; ut omnes simul agant *arg. l.* 24. *de administr. & period. tut. l.* 38. *h. t.* secus quam jure canonico *c.* 6. *de procurat. in* 6o. Si diversis temporibus sint dati, posterior admittitur. *l.* 31. §. *fin. h. t.*

Inhabilitas alia est ex causa generali: scil. defectu judicii. *Struv. Ex.* 6. *th. in personis* 36. 37. *& seq.* alia ex sexu. sic, fœmina non potest procurare alterius negotia *l.* 2. *de R. J. l.* 18. 21. *C. h. t.* nisi pro parentibus, aut in rem suam. *l.* 41. *h. t. arg. d. l.* 18. *&* 21. aut liberis in servitutem redactis *l.* 3. §. 2. *de liberal. caus.* alia ex conditione personæ: sic, miles procurator constitui non potest. *l.* 13. 17. *C. h. t. junct. arg. l.* 31. *C. loc.* nisi in rem suam, vel causa communi *l.* 8. §. 2. *h. t. l.* 9. *C. eod. l.* 3. §. 1. *de liberal. caus.* pro parente tamen, matre vel uxore non admittuntur §. *ult. J. de except.* ratio est in *l.* 19. §. 7. *de capt. & postl. reverf.* decurio *l.* 30. *C. loc. vide l.* 34. *C. de decur.* potentiores *tot. tit. C. ne liceat. potent.* nec fiscus, nec respubl. *l.* 1. 3. *ult. C. ne fisc. vel resp.*

Minor 25. annis, major tamen 17, jure civili potest esse procurator ad lites *arg.* §. 5. *in f. qui & ex quib. caus. manumiss. l.* 23. *de minor.* licet secus sit moribus & jure canonico *tit.* 5. *de procurat. in* 6. etiam jure civili interdum non sit idoneus, & ipsi possit opponi exceptio iis in causis, in quibus in integrum potest restitui: ut si forte etiam dominus, qui ipsum constituit, sit minor: quia sic judicia redderentur elusoria, dum uterque tanquam minor habet beneficium restitutionis: secus quam si major sit, qui ipsum constituit, *l.* 51. *h. t.*

Nec obstat: quod requiratur in judiciis legitima ætas in *l.* 12. *C. h. t.* quæ in *l. f. C. de his qui veniam ætat. impetr.* describitur per 25. annos: nam legitima ætas genus est, & sic pro substrata materia variat, ita ut toties dicatur legitima, quoties annorum numerus à lege requisitus adest, licet non sint 25. sed 17. vel 18.

Præterea non obstat: quod minor non habeat legitimam personam

ſtandi in judicio *l. 2. 3. C. qui legit. perſ. ſtandi in judic.* aliud enim eſt, ſi propria negotia adminiſtret, de quo caſu loquuntur *dd. ll.* & aliud, ſi negotia aliena.

Infamis jure civili procurator eſſe poteſt *§. ult. J. de except.* ſecus quam jure canon. & camerali *c. infam. c. 3. q. 7. Ord. Cam. p. 1. tit. 18.* rei criminis antequam innocentiam probaverint. *l. 6. C. h. t.* excommunicati *c. fin. X. h. t.* quia videntur mortui *c. nemo c. 11. q. 3.* eſſe non poſſunt.

34. Regulariter in omni cauſa pecuniaria ſive civili, ſi modo de privato cujusque commodo agatur, procurator admittitur *l. ult. C. h. t. l. 47. ff. eod.* etiam in cauſis famoſis *l. 1. an per al. cauſ. appellat. l. 6. §. 2. de his qui not. infam. l. 2. de obſeq. parent l. 11. §. 2. de injur. l. 42. §. 1. h. t.*

Exceptiones vide apud *Struv. d. Ex. 7. th. 31.* In cauſis criminalibus jure civili procurator intervenire non poteſt à parte accuſatoris: (1) quia in crimen ſubſcribere debet *l. ult. C. de accuſat.* (2) non agitur de commodo privato; etiamſi ſit pœna relegationis aut pecuniaria, quæ fiſco infertur *d. l. 1. an. per al. cauſ. appellat. l. pen. §. 1. de publ. jud.*

Excipiuntur viri illuſtres, qui crimen injuriarum per procuratorem perſequi debent *l. ult. C. de injur. l. 25. C. h. t.* Omnes tamen abſentiæ cauſam poſſunt allegare per procuratorem *l. 10. l. penult. §. 1. de publ. judic. Carpz. p. 3. q. 105.* ſicuti & hodie à parte accuſatoris in criminalibus quibuslibet procurator admittitur, Ord. crim. *art. 12.* quia, ſi in actione deficiat, tantum ſumptus & mulctam pecuniariam pro injuria reo illatam ſolvit. *Carpz. part. 2. q. 95. n. 50. d. q. 105.* In popularibus actor ante litem conteſtatam non dat procuratorem *l. 42. pr. h. t.* niſi cauſa principaliter ad eum ſpectet *d. l. 42. pr. l. 45. §. 1. h. t.*

Si cauſa ſit criminalis in qua pœna eſt pecuniaria, pro reo intervenire poteſt: quia judicium non fit eluſorium, & executio poteſt fieri in procuratorem *l. 1. an per alium appell. l. ult. de injur.* ſecus, ſi non ſit pecuniaria, ſed corporalis vel relegationis, ne quidem pater pro filio: quia executio impeditur & judicia fiunt eluſoria, neque delinquens hac ratione punitur: quo accedit, quod nemo pro alio poſſit obligare ſuum corpus: talem enim poteſtatem in id non accepimus. *Grot. lib. 2. c. 21. §. 11. n. 2. Inſt. Jur. nat. pag. 405.* licet moribus quoad relegationem aliud ſit receptum *Carpz. prax. crim. p. 3. quæſt. 105.*

In his tamen pœnis cauſæ abſentiæ à procuratore allegari poſſunt, ſicuti & quando aliquis abſens poteſt damnari, innocentiæ *l. 10. 13. §. 1. de public. judic. l. 3. C. de accuſat. Cujac. 13. obſ. 20.* & ſic intelligenda

l. 33.

l. 33. §. 2. *h. t.* in qua pro *innocentiam* legit Cuj. & alii *absentiam*, *Gothofr. in not. ibid. lit a.* verum, ut videtur, citra necessitatem. licet principalis ab ipso vere agi nequeat, *d. l.* 1. *an per alium &c. l.* 13. §. 1. *ff. de publ. judic.*

35. Quædam causæ exigunt vel speciale mandatum, vel mandatum cum libera: ut, juramenti delatio & relatio *l.* 17. §. *ult.* 18. *de jurei.* transactio, petitio restitutionis in integrum *l.* 25. §. *ult. de min.* causa famæ, interdictum de liberis exhibendis *l.* 40. *h. t.* quo omnes causas majoris momenti referunt: contrahendum matrimonium, compromissum, receptionem solutionis, &c. *Struv. d. Ex.* 7. *th.* 34. *in fine.*

36. Officium procuratoris judicialis est, ut, procurator actoris rem deducat in judicium *l.* 56. *de judic. l.* 27. 66. *h. t.* rei, ut litem suscipiat & principalem defendat *l.* 8. *pr. d. t.* adeo, ut sub necessitate præstandi interesse munus suum perficere debeat.

37. Uterque post litem contestatam fit dominus litis, propter litis contestationem *l.* 22. 23. *C. h. t.* non autem negotii: quia nec post litis contestationem ei potest solvi, nisi ita datus sit, ut ei solvi possit: nec ei, neque in eum ex æquitate actio judicati datur *l.* 86. *de solut. l.* 28. 51. 61. *h. t. l.* 4. *de re jud.* licet sententia in ipsum feratur, & ferri debeat, adeo, ut si in alium feratur, sit nulla *l.* 1. C. *de sentent. & inter locut.* stricto jure etiam actio judicati, quæ ex litis contestatione, & quasi novatione, quæ in ea fit, oritur, in ipsum datur *arg. l.* 11. §. 1. *de novat.* An moribus nostris ad huc obtineat hoc fictum dominium? negat *Groenweg. h. t.* quia hodie sententia in ipsum non fertur, neque etiam habet jus substituendi alium *Gudelin. de jur. noviss. l.* 4. *c.* 4. *Schilt. Ex.* 10. *th.* 44. sic etiam hodie procurator, qui loco actoris instituit actionem, non tenetur dominum defendere in causa reconventionis, secus quam jure civili *l.* 33. §. 3. 4. *h. t.* Non obst. *l.* 17. C. *h. t.* sic, procurator in rem suam cedentem defendere cogitur *d. l.* 33. §. *ult.* nisi forte ex titulo oneroso *l.* 73. *eod.* & necessitate factus fuerit, uti exempla sunt in *l.* 3. C. *de divid. eod. tutel. l.* 11. *C. de fidejuss.*

38. Quia jure civili post litem contestatam sit dominus litis, ipsius contumacia, dolus, & culpa principali nocet *l.* 10. *infin. C. h. t.* ita ut dominus in integrum restitui non possit *d. l.* 10. *arg. l.* 13. §. *fin. C. de jud.* nisi adversarius notorie lucrum consequatur cum injuria domini *l.* 8. § 1. *mandat. l.* 206. *de R. j.* ne sic vilescat rei judicatæ authoritas: modo procurator mandati fines non transgrediatur: quia tunc culpa ejus domino non nocet *l.* 3. §. 11. *quod quisque juris l.* 6. *de condict. indebiti.* Nec obstat: si fines non excedat

culpam non committi: licet enim fines non excedat, culpam tamen potest in processu committere. *Fachin lib. 13. controvers. 97.* Sic, jure civili à sententia appellare, & causam in secunda instantia agere tenetur, si datus sit ad omnem causam *l. 17. C. h. t. l. 31. §. 2. de N. G. l. 2. an per al. cauf. appellat.* modo domini causa notorie non sit injusta *arg. l. 9. §. 6. in f. de adm. & peric. tut.* jure can. sufficit, appellationem interposuisse: vel, si impediatur, domio denunciasse, sententiam esse latam *c. pen. X. de procurat.* aliam actionem instituere non potest, quam quæ mandato est comprehensa *l. 21. C. h. t.* nisi sit accessoria & mandatæ cohæreat *l. 56. 62. h. t.*

39. Ex sententia quam procurator obtinuit domino datur actio & exceptio: scil. si reus sit condemnatus, actio ex re judicata: quam etiam consequitur sine cessione, si utilem instituat: directa enim est cedenda.

Exceptio ipsi competit, si in reconventione sit absolutus. Præterea contra procuratorem non recte negotium, & litem gerentem datur domino actio mandati, ut indemnis servetur *l. 10. C. h. t. l. 9. C. mandat.* quæ etiam contraria datur procuratori contra dominum ad persequendum id, quod ob negotium commissum sibi debetur, vel ob impensas, vel dolum & culpam, etiam levissimam *l. 46. §. 5. 6. h. t.* honoratium, *ut diximus*, petit alia actione.

40. Re integra potestas est mutandi procuratoris *l. 3. C. mandat.* modo non sit in rem suam: hujus enim mandatum nullo modo revocari potest *l. 25. in fin. 55. h. t.* vel etiam renunciandi mandato *l. 22. §. ult. d. t.*

Si res non sit integra, revocatio & renunciatio fit ex consensu utriusque *§. ult. J. quib. mod. toll. oblig. l. 22. C. h. t.* nisi justa causa subsit, & dominus procuratori paratus sit solvere impensas in litem factas, propter quas interea acta retinet *l. 22. C. h. t. l. 17. & seqq. 25. 26. 64. ff. eod.* adversarius in exonerationem ut consentiat, non requiritur *arg. l. 8. §. f. d. t.* sed sufficit, si, lite contestata, aut cautione judicatum solvi præstita, non contradicat, aut causæ cognitio interveniat *c. 13. X. h. t. l. 25. eod. arg. l. 3. §. 11. de pec.* Sic, finitur potestas procuratoris morte domini re adhuc integra *§. 10. J. mand. l. 15. l. 26. pr. eod. l. fin. de solut.* si post litem contestatam superveniat, citra heredis mandatum litem peragit. *d. l. 15. pr. h. l. 23. C. eod.* sic finitur, si bona debitoris, quem defendit, à creditoribus sint possessa *l. 43. §. ult. h. t.* non, si aliter desinat solvendo esse. *l. 76. d. t.* etiam morte procuratoris, re adhuc integra *l. 27. §. 3. junct. l. 57. mand.* Tandem finito negotio. *l. 10. 17. C. h. t.* Defensor, in specie, dicitur, qui reum sine mandato in judicio defendit *l. 43. §. ult. l. 46. §. 2. h. t.*

l. un.

l. un. C. de satisd. satisdat judicatum solvi §. 2. *J. de satisdat. l.* 46. §. 2. 76. *h. t.* si actio sit in rem, de rato cavet *l.* 40. §. 2. *d. t.* secus quam in personali *l.* 45. §. *fin. eod.* post præstitam cautionem non cogitur omnino judicium suscipere, sed sufficit stipulationem committi *d. l.* 43. §. *fin. junct. l.* 45. *h. t.* Procurator & advocatus in multis differunt. Ille expedit facta, hic jus suggerit. *l.* 11. §. 1. C. *de advocat. diverf. jud. l.* 2. C. *de postul.* Procuratoris officium est vilius & abjectius, advocati nobile *l.* 7. C. *de post. l* 14. C. *de advocat. diverf. judicior.* Ille mandato, hic precibus constituitur. Illi sum dominus, huic cliens. Procurator jure civili non jurat: advocatus jurat de calumnia §. 1. *J. de pan. tem. litig.* Ille satisdat, §. 3. *J. de satisd.* hic non. Ille jure civili potest esse infamis §. *ult.* J. *de except.* hic non. Ille post litis contestationem fit dominus litis, hic non. Illi nullum studii tempus præfinitum, huic quinquennium *l.* 3. §. 4. *l.* 5. §. 4. C. *de adv. diverf. jud.*

Lib. 3. *tit.* 4. *quod cujusque universitatis nomine, vel contra eam agitur.*

41. Universitates, societates, collegia & corpora nec agere in judicio possunt, nec se defendere, quam per Syndicum *l.* 1. §. 1. *h. t.* ne defensio vel actio per plures scissa adversarium incommodo afficiat *l.* 27. §. *ult. de pec.* nisi syndicus vel non sit, vel absit, aut valetudine impediatur: tunc enim & extraneus ad civitatis, academiæ, tribus, communitatis defensionem admittitur *d. l.* 1. §. *ult. h. t.*

42. Syndicus est procurator, qui communi universitatis mandato causas ejusdem in judicio administrat *d. l.* 1. §. 1. 6. §. 3. *h. t.* Dicitur interdum actor universitatis *dd. textibus* cum alias is sit actor, qui à tutore, vel syndico constituitur *l.* 11. C. *de procur.* Est vel universalis, vel singularis, vel perpetuus, vel temporalis *arg. l.* 1. 3, 4. *de procurat.* vel legalis, vel electitius *l.* 3. *h. t.*

A syndico & procuratore diversus est procurator fisci, administrator rerum civitatis, tabellio, &c.

43. Universitas est corpus ex distantibus personis collectum, communibus juribus, rebus, & personis ad communem utilitatem utens *l.* 1. §. 1. *h. t.* Universitas civiliter habetur pro una persona, quæ à Dd. vocatur persona ficta vel mystica *l.* 22. *de fidei l* 2. *ff. h. t.* ipsæ aliquid debere, ipsis-

ipsisque deberi potest, licet singuli non debeant, nec singulis debeatur *l. 7. §. 1. h. t. Grot. 2. c. 9. §. 8. n. 3.* etiam delinquere & puniri possunt *l. 9. §. 1. quod met. caus. Grot. 2. c. 21. §. 7. n. 2. Matth. de crim. 48. tit. 18. n. 30.* Jura universitatis & collegii etiam possunt conservari in una persona *d. l. 7. §. fin. ff. h. t.* licet ad constituendum collegium requirantur tres *l. 85. de V. S.* &, si collegium ad potestatem, & officium referatur, duo sufficiant, qui ad illud officium electi sunt. Sic, duo consules collegæ vocantur *l. un. §. 1. 2. de off. cons. junct. l. 2. §. 16. de O. J.*

44. Jus concedendi corpora, collegia, & societates pertinet ad majestatem *l. 3. §. 1. ff. de colleg. & corp.* alias sunt illicita *vide Struv. Ex. 48. th. CXI.*

45. Syndicus constituitur vel à lege, vel ab ipsa universitate *l. 1. §. 2. l. 2. & 3. ff. h. t.* Quomodo ab universitate constituatur? *vide Struv. Ex. 7. th. distinguitur 42.* scil. si universitates sint ordinatæ; vel ab omnibus vel majore parte, quæ habet jus integri *d. l. 3. arg. c. 28. X. de elect. l. 2. C. de decur. Grot. 2. c. 5. §. 17.* si non sint ordinatæ: singuli de universitate consentire debent, & mandatum subscribere, nisi à præsentibus iis in judicio fuerit constitutus, aut alias super constitutione instrumentum confectum. Si cives cum senatu litigent, constitui potest vel ab omnibus civibus, vel à majore parte, vel à tribunis plebis, modo ad judicialia etiam sint ordinati. Priori casu admittuntur, si se legitime constitutos probent instrumento syndicatus, in quo sufficit, si solo publico civitatis sigillo sit munitum *Carpz. p. 1. decis. 28.* Ut major pars dicatur constituisse, oportet, ut ad minimum adsint duæ partes universitatis, modo omnes sint vocati, licet quidam emanserint *d. l. 3. h. t. l. 3. de decret. ab ord.* tunc ab his per majora constituitur *l. 19. ad. municip. l. 45. C. de decur. Grot. 2. c. 5. §. 20.*

46. An numerari possit is, qui eligitur, ut majora efficiantur? Alii affirm. per *l. 4. h. t.* Alii negant *l. 5. 6. d. t. arg. l. 4. de tut. dat. l. 5. de off. præs. l. 4. de off. prat.* Nos, quamvis alias aliquis interdum sibi ipsi votum possit dare, cum hîc non consideretur ut testimonium proprium, sed ut votum collegiatum *A. B. tit. 2. §. ult.* tamen priorem opinionem juri nostro civili magis conformem putamus. Licet votum patris filio prodesse possit, & votum filii patri *l. 5. & 6. ff. h. t.* & alias in nostro jure vox patris sit vox filii. §. 4. J. *de inut. stip.* & etiam possit numerari, ut efficiantur duæ partes civitatis. *l. 4. h. t.*

46. Constituuntur omnes qui procuratores esse possunt, nisi specialiter prohi-

prohibeantur *arg. l. 43. §. 1. de procurat. junct. l. 6. §. fin. h. t. adde l. 8. de mun. & hon.* in qua prohibentur minores. Si ab una civitate plures constituantur, omnes in solidum censentur constituti *Carpz. part. 1. decis. 26.*

48. Officium Syndicorum idem est, quod procuratorum in negotio privato *arg. l. 1. §. ult. l. 6. §. 3. h. t.* per litis contestationem fiunt domini litis *l. 23. C. de procurat.* processus in eos dirigitur *arg. l. 1. C. de sentent. & interlocut.* culpa eorum nocet universitati *arg. l. 10. C. de procurat.* damna civitati restituunt *arg. l. 13. C. mand.* & si solvendo non sint, restituitur in integrum *arg. l. 3. C. jure reipub. l. 4. C. ex quib. caus. maj.* Differt à procuratore: ille etiam in criminalibus interdum admittitur, *ut supra dictum*, hic non *DD. c. fin. X. de procurat.* Ille satisdat, hic non: sive agat sive defendat. *l. 6. §. 3. h. t.*

49. Mandatum eorum frequentius censetur esse generale, & cum libera: ita ut etiam ea agere possint, quæ alias exigunt speciale mandatum, *de quibus supra dictum*; quamvis tamen & hic melius sit ad evitandas lites, ut speciali mandato sint instructi.

Juramentum universitati delatum præstatur non à syndicis, sed per tres vel quatuor è senioribus quibus res melius comperta est, etiam juramentum calumniæ: licet in hoc jure canon. aliud statutum *cap. 3. 4. & ult. X. de juram. calumn. Struv. Ex. 7. th. eadem* 44. Actiones utiles judicati universitati per syndicos acquiruntur *l. 5. l. 6. §. 3. h. t.* Desinunt esse fere iisdem modis, quibus procuratores *d. l. 6. §. fin. h. t.*

Lib. 3. tit. 6. de calumniatoribus. C. 9. t. 46. de calumniatoribus.

50. Juste postulantibus & procuratoribus lites aliorum persequentibus aut defendentibus opponununtur calumniatores, qui per fraudem, & frustrationem alios litibus vexant *l. 233. de V. S.* In crimnalibus sunt, qui falsa crimina scienter intendunt *l. 1. §. 1. ad SC. Turpillian.* In civilibus, qui per fraudem alteri litem iniquam movent *§. 1. j. de pœna temere litig.* In hoc titulo calumniator dicitur, qui pecuniam accipit, ut calumniæ causa alicui litem moveat, vel non moveat *d. l. 223. de V. S. l. 1. §. 1. ad SC. Turpillian.*

51. Datur inde actio de calumniatoribus in factum prætoria pœnalis, illi, cujus causa pecunia data, promissa, vel remissa est, ut ipsi calumniæ causa lis inferatur, vel non, adversus accipientem intra annum in qua-

druplum, post annum vero in simplum *l.* 1. *pr. h. t.* §. 25. *J. de act.* sc. acceptæ pecuniæ.

52. Competit ei, cui per calumniam lis erat movenda, ut & ei, qui dedit, ne sibi lis moveretur. *l.* 3. §. *ult. l.* 7. *h. t.* non vero ei qui dedit, ut alteri lis moveretur, *d. l.* 3. §. *ult.* adeo, ut cum turpiter dederit, ne quidem datum condicere possit. Si defunctus dederit, heredibus sola dati condictio datur, *l.* 4. *h. t.* quia est actio similis actioni injuriarum quæ heredi non datur §. 1. J. *de perpet. & tempor. act.*

53. Contra illos qui acceperunt, etiamsi effectus non fuerit secutus *l.* 3. §. 1. *h. t.* non vero contra heredes, nisi quatenus ad eos pervenit, ut turpe lucrum iis extorqueatur *l.* 5. *h. t.*

54. Ad exigendum quadruplum ejus, quod reus accepit, cui regulariter inest simplum *l.* 1. *l.* 5. §. 1. *h. t.* nisi quis dederit, ne alteri lis moveatur, quo casu danti competit condictio ob turpem causam: quia ipsi calumnia non est facta, & alter turpiter accepit, illi vero, cui lis erat movenda, actio in quadruplum nata est. *l.* 7. *h. t.* intra annum utilem, vide *l.* 6. *d. t. Struv. d. Ex.* 7. *th. est hac actio* 59.

55. Hodie hac actione hanc calumniam non vindicamus civiliter *Grœnweg. h. t. Gudelin de jur. novis.* 3. *c.* 13. sed interesse petimus & pœna arbitraria infligi potest. Concurrunt remedia criminalia *l. pen. h. t.* condictio ob turpem causam, quæ illam non tollit in totum, illa vero hanc *l.* 5. §. 1. *h. t. arg. l.* 7. §. 1. *commod. l.* 34. §. 2. 41. §. 1. *de O. & A. Struv. d. Ex.* 7. *th. accensenda* 60.

Titulus XXVIII.

De obligationibus quæ quasi ex contractu nascuntur.

1. Quasi contractus est quasi conventio, qua ex facto à lege obligatio inducitur e. g. dum aliquis gerit negotia alterius, ex hoc facto lex præsumit, quod alteri sit obligatus: eo ipso dum duo incidunt in communionem e. g. rei legatæ, vel hereditatis, ex hoc facto, quod inciderunt in communionem, lex præsumit alterum alteri esse obligatum; & sic de reliquis.

2. Quia quasi contractus est quasi conventio, est conventio impropria: imo, quia obligatio inducitur ex facto sive re *l.* 46. *de O. & A.* fere hîc nullus est consensus, & sic differt à contractu tacito, in quo est verus consensus e. g. à tacito mandato, tacita locatione, tacita societate

tate, vide *l.* 2. *l.* 4. *§. ult. de pact. l.* 6. §. 2. *l.* 18. *mand. l.* 13. §. *ult. locat. l.* 4. *pro soc.*

3. Species quasi contractuum in hoc nostro titulo quinque potiores recensentur: verum præter has dantur plures: sic in condictione causa data causa non secuta est quasi contractus; in delatione juramenti à parte parti in judicio facta, est quasi contractus: in litis contestatione quasi contrahitur *l.* 3. §. 11. *de pecul.*

Lib. 3. *tit.* 5. *de negotiis gestis. C.* 2. *tit.* 19. *de negotiis gestis.*

4. Negotiorum gestio est quasi contractus, quo quis absque mandato aliena negotia in se gerenda suscipit. *l.* 2. 10. 41. *h. t. l.* 1. 13. 15. *C. eod.*

5. Hic quasi contractus intercedit inter dominum, ad quem negotia spectant, & gestorem. Dominus utrum præsens sit, vel absens, nihil interest: modo præsens ignoret sua negotia geri, & absens, licet sciat, non potuerit contradicere. Hinc in *l.* 41. *h. t.* ignorans opponitur absenti, ita ut ignorans ibi fuerit præsens, & absens sciverit, sed non potuerit contradicere. Quoniam tamen frequentius absentium negotia geruntur, ideo in hoc quasi contractu sæpius eorum fit mentio *l.* 1. *h. t. & alibi.*

6. Causa impulsiva potest esse urgens quædam necessitas *l.* 3. §. 10. *h. t.* Unde licet regulariter geramus sponte negotia aliena, tamen interdum etiam ex quadam necessitate *d. l.* 3. §. 10. *h. t.* & negotiorum gestor, vel est voluntarius, qui ultro & sine necessitate se immiscet *d. l.* 3. §. 10. *Zas. h. t. n.* 2. vel necessarius, qui vel ex vera necessitate *l.* 19. §. 2. *l.* 29. *h. t. l.* 6. *C. eod.* vel ex necessitatis suspicione gerit *d. l.* 3. §. 10. *h. t. Bachov. ad Tr. Vol.* 1. *disp.* 10. *th.* 2.

Negotia alterius etiam servus gerere potest, & dominus obligatur peculiotenus *l.* 17. 18. *h. t.* An pupillus? quidam negant, & *l.* 3. §. 4. *d. t.* corrigunt, & pro *pupillus* legunt *pupilli*, & addunt vocabulum *quis Cuj.* 13. *obs.* 17. Alii affirmant, & hanc correctionem superfluam existimant, cum pupillus non sit plane inidoneus ad negotia gerenda *arg. l.* 7. §. 2. *de Instit. act.* Hanc opinionem præferimus: quia ratio *d. l.* 7. omnino eam probat, & non modo præponens, sed & præpositus institor conveniri potest *arg. l.* 1. §. 17. *de exercit. act. junge l.* 24. *pr. de min.* Masculi & fœminæ *l.* 3. §. 1. *h. t.* modo hoc faciant animo inducendæ obligationis *l.* 4. 27. §. 1. 34. 44. *h. t. l.* 1. *l.* 2. *l.* 11. *C. eod.*

7. Negotium quod geritur debet esse alienum, & tale quale in mandato requiritur:

quiritur: *de quibus egimus supra*: etiam pupilli, modo factus fuerit locupletior *l. 6. 37. pr. ff. l. 2. C. h. t.* Nec obstat: obligatio venit ex re *l. 46. de O. & A* ergo obligatur etiamsi non fuerit factus locupletior; quia hoc procedit in aliis quasi contractibus, in hoc vero est speciale, propter spontaneam & voluntariam gestionem, qualis non est e. g. in administratione tutelæ. Furiosorum, prodigorum *d. l. 3. §. 5. h. t.* hereditatis jacentis *d. l. 3. pr. & §. 6.* interdum negotium commune *l. 40. h. t. l. 6. §. 2. & 7. commun. divid.*

8. Forma negotiorum gestionis consistit in eo, ut quis absque mandato aliena negotia in utilitatem alterius gerat. Et licet quis, cum putaret Titii negotia gerere, cum essent Sempronii, non videatur hîc propter errorem contraxisse obligationem, tamen quia obligatio venit ex re, cum Sempronio, & non cum Titio, hic quasi contractus est celebratus *l. 5. §. 1. l. 45. §. ult. h. t.*

9. Ex hac oritur gestoris obligatio ut (1) negotium susceptum in utilitatem domini gerat, exequatur, & impleat, etiam mortuo domino *l. 10. §. 1. l. 21. §. 2. l. 31. §. 7. h. t.* non vero ex eo, quod quis unum gessit, sine animo gerendi omnia, tenetur quoque cætera expedire *l. 15, 16. ff. l. 20. C. h. t.* nisi sint connexa, vel ejus contemplatione alius, qui voluisset omnia gerere, ab administratione destiterit *l. 6. §. ult. d. t.* debita à se ipso exigere *d. l. 6. §. fin. l. 8. §. 2. l. 38. h. t.* (2) tenetur reddere rationes & restituere omnia, quæ ex negotio apud ipsum sunt, aut quæ percipere potuit, etiam usuras *l. 8. §. 1. l. 19. §. 4. eod.* si ipse domini pecunia usus sit, maximas *l. 38. d. t.* (3) adhibere in gerendo diligentiam exactissimam; quia de hac amico suo, & domino præsumitur fidem dedisse. Et sic contra regulam communem, quæ est, ubi nulla est accipientis utilitas, ibi accipiens præstat tantum dolum, & culpam latam *l. 5. §. 2. ff. commod.* debet præstare omne damnum, quod dolo ejus, culpa lata & levissima accidit, *l. 24. C. de usur. l. 13. & 21. C. mand.* ubi dicitur in genere, quod in alienis negotiis exacto opus sit officio, & quod in istis nihil, quod prætermissum est, culpa sit vacuum *junge §. 1. in f. h. t.* quem tamen perperam quidam ex *§. 2. J. quib. mod. re contrah. oblig.* explicant: à commodato enim ad negotiorum gestionem non licet argumentari: quia commodatum tendit in utilitatem commodatarii, negotiorum gestio autem in utilitatem domini. Quamvis certum sit, quod hic §. 1. non sit intelligendus de casu speciali, ubi sc. diligentior se obtulit; verum ista verba, *si modo alius diligentior eo commodius administratu-*

rus

rus esset negotia nobis sunt indicio, an negotiorum gestor sit in culpa: sive enim alius se obtulerit, sive non, tamen erit in culpa, si modo alius diligentior administrare potuerit. Alii existimant eum regulariter tantum obligari de levi culpa per *l.* 11. *ff.* & *l.* 20. *C. h. t.* Nos priorem opinionem retinemus, & propter rationes, & textus allegatos, imprimis etiam cum leges pro contraria adductæ culpam levissimam non excludant. Interdum, si utilitas domini non intendatur, aut ratio gestionem dissuadeat, etiam casus fortuitus est præstandus *arg. l.* 6. §. 3. *ibi: imo magis. l.* 11. *h. t. Oldend. Cl.* 4. *act.* 25. *pract. n.* 3. Interdum econtra, si sc. gerat negotia alias peritura, sufficit dolum præstare *l.* 3. §. 9. *d. t.* (4) non tantum ob gesta obligatur, sed etiam ob ea, quæ non gessit, gerere autem debuit *l.* 6. §. *ult. de negot. gest.* unde & nomina à debitoribus exigere obstrictus est *d. l.* 6. §. *ult.* & debitores conveniendo constituit in mora: qui enim habet jus conveniendi, habet etiam jus solutionem petendi, & alium in mora constituendi. vide supra *p.* 468. §. 75. Præterea si pecunias acceptas, cum commode & tuto posset, fœnori non elocaverit, præsertim, si dominus hoc facere solitus sit, usuras tenetur præstare, etiam propter pecuniam, quam à se ipso exigere debuisset, *ut modo diximus d. l.* 6. §. *ult. l.* 31. §. 3. 37. §. 1. *ff. de negot. gest. junct. l.* 13. §. 1. *de usur.*

10. Ad persequendum, quod alter alteri debet, datur actio negotiorum gestorum, directa & contraria: utraque interdum est utilis. *l.* 47. *d. t.* Cur ita voceiur in *d. l.* 47? *DD.* variant. vide *Gothofr. in notis ad d. l.* Plures putant, utilem vocari: quia dicitur extraordinaria, & sic prætoria; actiones enim prætoriæ utiles in nostro jure sæpius vocantur *Struv. Ex.* 25. *th. similiter* 23. Alii eam ita vocari existimant: quia ex æquitate datur. Hanc sententiam veriorem putamus: datur enim in subsidium, uno vel altero requisito deficiente. *l.* 17. *C. h. t. l.* 7. *C. arbitr. tut.* ut, si quis non sponte, sed necessitate coactus gerat *d. l.* 17. 20. *C. h. t.* vel, post mortem domini nondum adita hereditate *l.* 3. §. 6. *h. t.* quoad effectum nihil interest inter directam & utilem. *d. l.* 47. §. 1. *h. t.*

11. Actio negotiorum gestorum directa est actio in personam, quæ datur domino & ejus heredibus, adversus negotiorum gestorem & ejus heredes, ad omne id, quod ex negotiorum gestione præstare debet. *l.* 2. *l.* 3. §. 7. *h. t.* §. 1. *J. de oblig. quæ quasi ex contr.*

12. Dominus obligatur gestori ad impensas, & omne id, quod occasione gestionis abest, solvendum *l.* 2. 9. 28. *h. t.* modo sint impensæ necessariæ & utiles, quas bonus patersamil. fecisset, licet eventus non re-

ſponderit: quia in negotiis geſtis bonam fidem reſpicimus, non eventum, licet forte ipſe dominus interdum tantum non impendiſſet. *l.* 10. 25. 27. *d. t.* etiam uſuras, quas ipſe præſtitit nomine pecuniæ impenſæ, ab alio mutuo acceptæ, quaſve ex propria pecunia, quam erogavit percipere potuiſſet *l.* 19. §. 4. *h. t.*

13. Ad proſequendum quod ipſi debetur, datur actio negotiorum geſtorum contraria. Actio negotiorum geſtorum contraria eſt actio in perſonam, quæ datur negotiorum geſtori & ejus heredibus, contra dominum & ejus heredes, ad omne id, quod ipſi propter negotiorum geſtionem præſtare debet. *l.* 2, 3. §. 7. *h. t.*

14. Interdum ceſſat, vel, pro parte: ſi ſcil. negotia aliena etiam ſui lucri cauſa geſſerit, tunc enim, licet geſtor obligetur in ſolidum, tantum datur in quantum dominus factus eſt locupletior *l.* 6. §. 3. *d. t.* alias ſtricto jure, ſi quis negotia aliena gerat tanquam ſua, nulla competit actio *l.* 14. §. 1. *commun. divid.* niſi fecerit bona fide: quo in caſu utilis datur *l. fin. h. t.* vel, in totum: ſi quis (1) geſſerit, licet utiliter, negotia inviti aut prohibentis *l. fin. C. d. t.* niſi utilitas publica ſuadeat negotium peragi *arg. l.* 14. §. 13. *l.* 43. *de religioſ. & ſumpt. fun.* quid obtineat, ſi unus ex ſociis prohibuerit? vide *l.* 7. §. *fin. h. t.* (2) ſi non poſſit habere animum repetendi: vel, quia jure ad tales impenſas tenetur, *l.* 5. 13. *C. h. t.* vel, quia propter pium affectum erga dominum habet animum donandi: ut ſi mater liberis, qui ſe ipſos alere poſſunt, vel etiam avia alimenta ſuppeditaverit, vide *l.* 34. 44. *ff. l.* 11. 15. *C. h. t.* ſi filius pro patre ſolverit *l.* 10. *C. d. t.* maritus pro uxore ægrota *l.* 13. *C. eod.*

Qui dicit, ſe talem animum non habuiſſe his in caſibus, debet probare: ſaltem manifeſtas conjecturas in contrarium adducere *d. l.* 11. *ff* 34. *C. h. t.* Si in res talium perſonarum impenſæ ſint factæ, animus donandi non præſumitur *l.* 12. *C. d. t.* Sic, etiam in vitrico & avunculo iſte affectus ceſſat, imprimis, ſi vitricus non adeo locuples ſit, & privignus & privigna dives: quia nemo in dubio videtur habere animum donandi, & ſuum jactandi *l.* 25. *de probat.* (3) ſi quis gratuitam geſtionem obtulerit. *l.* 7. *C. h. t.*

15. Secunda ſpecies quaſi contractuum eſt tutelæ adminiſtratio. Tutelæ adminiſtratio eſt quaſi contractus, quo propter res pupilli adminiſtratas inter tutorem & pupillum mutua naſcitur obligatio §. 2. *J. h. t.*

16. Oritur ex eo actio tutelæ. Actio tutelæ eſt actio in perſonam, quæ datur pupillo & tutori ad id, quod ſibi invicem propter adminiſtrationem præſtare tenentur. *l.* 1. *pr.* §. 3. *de tut. & rat. diſtrah. d.* §. 2. *J. h. t.*

h. t. Est vel directa, vel contraria. Actio tutelæ directa est actio in personam, quæ datur pupillo & ejus heredibus, adversus tutorem & ejus heredes, ad reddendas rationes, & præstandum id, quod ex administratione ipsi debetur. *l. 1. pr. §. 16, 17. t. 10. de tut. & rat. distrah. l. 9. C. arbur. tut.* Actio tutelæ contraria est actio in personam, quæ datur tutori & ejus heredibus, adversus pupillum & ejus heredes, ad præstandum id, quod ipsi occasione tutelæ abest, vel abfuturum est *d. §. 2. ff. h. t. l. 5. §. 1. de oblig. & act.* plura vide *supra lib. 1.* ubi de tutelis & iis, quæ eo pertinent, egimus.

Lib, 10. tit. 3. communi dividundo. C. 3. tit. 37. communi dividundo.

17. Tertia species est communio rei singularis. Communio rei singularis est quasi contractus, quo duo vel plures absque inita societate in rem particularem incidunt, ut ipsis ea res sit communis, & sibi invicem ex legis præsumptione obligentur. *§. 3. ff. h. t.*

18. Oritur ex hoc quasi contractu, ut & dominio, quod unusquisque in tali re communi habet, actio communi dividundo. Actio communi dividundo est actio mixta, quæ datur iis, quibus res singularis est communis adversus se invicem, ut res communis dividatur, & præstentur ea, quæ sibi invicem ejus nomine præstare tenentur. *l. 3. pr. l. 4. pr. & §. 3. h. t.* Est vel directa vel utilis *l. 6. pr. §. 1. l. 7. §. 6. d. t.* Illa de rebus corporalibus, & dominis competit *l. 4. pr. h. t.* hæc de incorporalibus, atque etiam non dominis datur *l. 6. 7. 19. §. fin. h. t.* Propter duplex hoc fundamentum, dominium scil. & quasi contractum, vocatur, & est actio mixta *§. 20. ff. de act. Struv. Ex. 15. th. actio 17.*

19. Datur iis, quibus res aliqua particularis est communis (1) ex justa causa, sive titulo: unde inter prædones & clam possidentes non datur *l. 7. §. 4. h. t.* quia nemo ex improbitate sua consequitur actionem *l. 12. §. 1. de furt.* (2) ex juris communione: id est, ex tali jure, quod ad judicium tendit, & quo quis rem sibi vindicare potest, *d. l. 7. §. 4. h. t. l. 13. §. 1. de public. in rem act.* & sic non competit precario possidentibus, colonis, depositariis; vel, si res jure obligationis tantum sit communis *d. l. 7. §. 4. 11. h. t.*

Si hæc duo adsint, nihil interest, sive uterque possideat, sive alter tantum *l. penult. h. t.* quia hic non agitur de possessione, sed de dominio separa-

ſeparatim habendo. Sic ergo non tantum datur iis, qui habent dominium verum & directum, ſed etiam, qui habent fictum & utile, e. g. emphyteuſin, jus in re ſimile e. g. qui bona fide rem communem habent. Item, uſumfructum *d. l. 7. §. 1. 2. & ſeqq. uſque ad* 10. Ratione ſervitutum prædialium non datur: quia non ſunt communes, ſed diſtinctis prædiis debentur *l. 19. §. 2. h. t.* & alias individuæ ſunt *l. 2. §. 1. de V. O.* niſi forte pluribus debeantur per eundem locum: tunc enim aliquando ratione exercitii ſervitutis dividundi utiliter competit *d. l. 19. h. t. l. 4. de aqua quotid. & eſt.* qui à prætore in poſſeſſionem ſunt miſſi *l. 7. §. 8. h. t.* creditoribus, qui eandem rem pignori acceperunt *d. l. 7. §. 6. & 12. h. t.* qui jus hereditarium in rem ſingularem indiviſam habent. *l. 20. §. 4. fam. eccisc.*

20. In duplici hoc judicio, quia par eſt utriuſque litigantis cauſa, ille habetur pro actore, qui prior ad judicium provocat *l. 2. §. 1. h. t. l. 13, 14 ff. de judic.*

21. Petitur hac actione (1) communium rerum ſingularium diviſio, ut ſcil. cuilibet domino ſua res obveniat: etiam locum habet, ſi res communis ſit cum ſocietate, & dividenda: actio enim pro ſocio tantum datur ad præſtationes perſonales, non autem ad diviſionem *l. 1. h. t. l. 43. pro ſoc.* quia tantum eſt in perſonam, & ex contractu oritur: petitio autem diviſionis eſt ſpecies vindicationis, quæ oritur ex dominio, quod quis in re vindicanda habet *arg. l. 43. ff. pro ſoc.*

22. (2) Præſtationes perſonales, ad quas alter alteri ex quaſi contractu communionis eſt obligatus §. 3. *J. h. t.*

Interdum tantum datur ad has præſtationes: quando ſcil. eæ ſolum exiguntur, communione rei manente *l. 14. §. 1. h. t.* vel, etiamſi res pericrit in quam impenſæ factæ ſunt: vel, ſi communio jam ante ſit diſſoluta *l. 6. §. 1. l. 11. l. 14. §. 1. ff. h. t. l. 31. fam. erciſc.* aliquando etiam actio pro ſocio datur ad has petendas *l. 1. h. t. Struv. Ex. 15. th. atque 19.*

23. Diviſio rerum fit: vel ita, ut ſingulis ſingulæ res æſtimatæ ad judicentur *l. 3. C. h. t.* vel, ut ex eadem re, ſi commode recipiat diviſionem, unusquisque accipiat partem, & ſi unius pars prægravare videatur is alteri condemnetur ad certam pecuniæ ſummam *d. l. 3. C. h. t.*

Si commode res dividi non poſſit, tota uni adjudicatur, & hic alteri in certam pecuniæ ſummam condemnatur §. 4. 5. J. *de offic. jud.* &, ſi de pretio convenire non poſſint, licitatio fit *l. 1. C. h. t.* in qua etiam extranei emptores admittuntur, & pecunia dividitur: quibus tamen

ſocius,

socius, si velit idem pretium solvere, præfertur *l.* 3. *in fin. C. d. t.* & inter socios is, qui majorem partem habet, præ eo, qui minorem *l.* 34. §. 2. *C. de donat.* Aliâs in ipsa rerum divisione judex potissimum sequitur sociorum voluntatem *l.* 21. *h. t.*

24. Præstationes personales consistunt (1) in lucro, quod ad unum è consortibus ex re communi pervenit, cæteris communicando *d. l.* 3. *C. h. t.* §. 3. *J. h. t.* (2) in damno in re communi dato alterius dolo vel culpa levi resarciendo *l.* 4. *C. d. t. l.* 20. *ff. eod.* quem textum emendare non est necessum. *vide* Cuj. 13. *obs.* 29.

(3) In restituendis impensis necessariis & utilibus in rem communem factis *d.* §. 3. *J. h. t.* Condemnatio fit in solidum, & beneficium competentiæ non habet locum *arg. l.* 63. *pro soc.*

25. Jure comnuni nemo dominorum jure facere quidquam invito altero potest, & jus prohibentis potius est: si tamen socius, cum potuisset prohibere, prætermiserit, alterum quidem cogere non potest, ut factum opus tollat, sed tamen actione communi dividundo eum convenit ad præstandum interesse: imo, si absente socio, ad læsionem ejus quid fecerit, etiam tollere cogitur *l.* 28. *h. t.* è contrario, si socius non habeat rationem prohibendi id, quod opus erat fieri, alter cum ipso experitur aut actione communi dividundo, aut interdicto uti possidetis *l.* 12. *h. t.* Hoc ita obtinet, si id quod fit, non possit fieri pro parte divisa: si enim hoc fieri possit, permittitur etiam invito socio *l.* 1. & 2. *C. d. t. l.* 68. *pro soc.* Hinc, si quis gesserit communiter, quod potuisset gerere pro sua parte, pro recuperandis impensis competit actio negotiorum gestorum *l.* 20. *C. famil. ercisc.* forte quia erat expeditior, & ne judicia divisoria, satis alioquin intricata, pluribus quam necesse sit præstationibus implicentur. *Wissenb. ad h. t. th.* 15. secus si sit, actio communi dividundo *l.* 6. §. 2. *h. t. l.* 40. *de N. G.*

26. Si conveniant, ne unquam fiat divisio, pactum huic actioni non obstat, quo minus divisio fieri possit: quia est contra naturam dominii, ne unquam aliquis de re sua possit libere disponere, & ad divisionem provocare: vel potius, quia nemo cogitur invitus in communione manere, quæ rixas parere solet *l.* 14. §. 2. *h. t. l.* 70. *pro soc. l.* 77. §. 20. *in fin. de leg.* 2. Si tamen convenerit, ne intra certum tempus à communione discedatur, pactum valet *arg. d. l.* 14. §. 2. Sic etiam videtur pater ex justa causa præcipere posse, ut liberi ad certum tempus maneant in communione *arg. d. l.* 14. §. 3. licet *Mornac. ad l.* 26. *de condict. indeb.* dissentiat: patris enim

voluntas hoc in casu non videtur esse minoris efficaciæ, quam pactum: nisi forte fiat ad longius tempus, exquo multæ possunt oriri contentiones, ita ut divisio sit inevitabilis. *l. 26. de S. V. P.*

27. Si uterque possideat, etiam post 30. annos institui potest: si unus solus, intra 30. annos, intra quos omnis actio in personam est instituenda *l. 1. §. 1. C. de annal. except.* Nec obstat, quod longo tempore dominium acquiratur: hoc enim fallit in re, quæ cum alio fuit communis, propter naturam mixtæ actionis, qualis hæc est *l. ult. C. h. t. §. 20. J. de act.* Si tamen partibus fere æqualibus socii res communes possederint, & separatim coluerint, fructusque perceperint, decem annorum inter præsentes, viginti inter absentes possessione præsumi factam divisionem vult *Gl. ad l. 4. C. commun. utriusque jud. Sande 4. tit 11. def. 3.* Hac actione, quia competit de rebus singularibus diversis, sæpius agi potest *l. 4. §. 1. d. t.* secus quam actione familiæ erciscundæ, qua dividitur hereditas, quæ est una res universalis *l. 20. §. 4. famil. ercisc. &*, divisa hereditate, hereditas indivisa non supereſt, licet res quædam indivisæ supersint. Nisi dicas, iisdem coheredibus plures hereditates obvenire posse, quo casu etiam de singulis hereditatibus familiæ erciscundæ agi potest.

Lib. 10. Tit. 2. familiæ erciscundæ. C. 3. tit. 36. familiæ erciscundæ: tit. 38. communia utriusque judicii.

28. Quarta species est communio hereditatis. Communio hereditatis, est quasi contractus, quo duo pluresve communem hereditatem accipientes ex hoc facto à lege sibi invicem obligari præsumuntur. §. 4. J. *h. t.* Præter hunc quasi contractum in actione familiæ ericiscundæ fundamentum simul est jus hereditarium, quod quis habet *l. 1. l. 22. §. 4. l. 25. §. 3. h. t.*

29. Ob hoc duplex fundamentum etiam refertur inter actiones, quæ habent mixtam causam: id est, quæ mixtæ sunt ex jure in personam, scil. quasi contractu; & ex jure in re, scil. hereditario §. 20. *J. de act.*

30. Actio familiæ erciscundæ est actio mixta, quæ datur coheredibus adversus se inuicem, ad communes res hereditarias dividendas, & præstanda ea, quæ sibi earum nomine præstare tenentur. *l. 2. 4. ff. l. 3. C. h. t. §. 20. J. de act. l. 37. de O. & A.* Est vel directa vel utilis *l. 2. §. 1. l. 40. h. t. Struv. Ex. 15. th. familia 2.*

31. Fa-

31 Familiæ nomen in nostro jure modo ad res refertur, modo ad personas: & quidem vel singulas, ut est paterfam. filiusfam. &c. vel ad plures: quia scil. certum corpus constituunt & patrisam, & ejus potestati subjiciuntur *l.* 195. §. 1. *de V. S.* ad res relatum, significat hereditatem, ut in *hoc nostro titulo.*

32. Hæc actio datur inter coheredes, quorum is habetur pro actore, ut in aliis judiciis duplicibus & divisoriis, qui prior ad divisionem provocat *l.* 13.14. *de judic.* id quod unusquisque coheres facere potest, etiam cæteris invitis *l.* 8. *pr.* 43. *h. t. l. fin. C. eod.* quia communio est mater discordiarum *l.* 77. §. 20. *de legat.* 2. & naturale est vitium, negligere quæ communiter possidentur *l.* 2. *C. quando & quibus quarta pars.* Heredibus juris civilis sive in testamento directo institutis, sive ab intestato succedentibus competit directa: fideicommissariis universalibus, & bonorum possessoribus utilis *l.* 24. §. 1. *junct. arg. l.* 2. §. 1. *h. t.* ut & isti, cui debetur quarta Divi Pii, *l.* 2. §. 1. 40. 49. *h. t.* licet coheres minor sit *l.* 17. *C. de pred. min.* qui, ut & pupilli, prodigi, mente capti & similes ipsi non provocant ad divisionem, sed aliorum provocationem expectant. *l. pen. C. de pred. & aliis reb. min. Carpz. p.* 3. *c.* 15. *d.* 44.

Pauciores instituere eam possunt, sed aliis non vocatis non pariunt præjudicium *l.* 17. *C. h. t.* nec ei, qui post peractum inter alios heredes judicium, & obtentam alteri victoriam demum heres factus est: forte si sub conditione institutus fuerit, & conditio existat, aut, si ab hostibus reversus sit *l.* 7. *h. t* Datur etiam heredi heredis, &, si plures sint unius litigatoris decedentis heredes, non scinditur, sed vel omnes simul accipere debent, vel unum procuratorem dare, qui omnium nomine accipiat *l.* 48. *d. t.*

33. Si quis negetur heres, admittitur, si sit in possessione cum altero; modo postea probet, se esse heredem: si non possideat, excluditur ab hac actione, & petitione hereditatis ipsi est agendum *l.* 1. § 1. *h. t.*

Si non negetur heres, quamvis non possideat, hæc actio ipsi datur *d. l.* 1. §. 1. *l.* 22. §. *ult. l.* 25 §. 2. *d. t.* &, si divisio facta sit authoritate judicis, etiam si postea deprehendatur non fuisse heres, propter authoritatem rei judicatæ hæreditas à coherede, qui ipsum agnovit, repeti non potest: secus, si divisio fuisset facta sine judice *l.* 36. & 37. *h. t.* quæ lex 37. contradicit legi 36. ad quam alii respondent: Florentini codicis lectionem esse mendosam & negationem tollendam esse, potissimum cum libri Basilicorum sine negatione legant. vide *Gothofr. in notis ad l.* 37. Verum, cum horum librorum authoritas non sit majór quam codicis Florentini, melius

est ut negationem non tollamus, & dicamus: legem loqui de divisione extrajudiciali: quia lex præcedens 36. expresse ita distinguit.

34. Datur contra heredes, non autem contra eos, qui titulo singulari possident *l.* 25. §. 7. & 8. *h. t.* Hinc, si una vel altera res singularis indivisa sit relicta, huic actioni locus non est: quia est universale judicium, verum, actioni communi dividundo *l.* 20. §. 4. *h. t.*

35. Petitur pars ex communi hereditate ad actorem pertinens: ut scil. per divisionem portio rei ante communis propria ipsius fiat *l.* 1. 22. §. 4. *l.* 25. §. 3. *h. t.* etiam præstationes personales, de quibus *in tit. præced. de actione communi dividundo diximus.* Ut has hac actione petere possimus, requiritur (1) ut post hereditatem aditam negotia hereditaria fuerint administrata: si enim ante, datur negotiorum gestorum actio *l.* 16. §. 4. *l.* 44. §. 3. *l.* 49. *in fin. h. t.* Hinc, servo herede instituto, non agitur familiæ erciscundæ judicio de eo, quod servus, dum se heredem esse ignorabat, à creditoribus hereditariis exegerat *l.* 41. *de R. C.* (2) ut quis suam partem non potuerit separatim administrare: alias enim etiam negotiorum gestorum actio locum habet *l.* 25. §. 15. *in f.* & 16. *ff. h. t.*

36. Res hereditariæ, in hoc judicio dividendæ, intelliguntur omnes, quæ alias veniunt in petitionem hereditatis *arg. l.* 25 §. 1. *de petit. hered.* quales sunt, quæ fuerunt defuncti vel jure dominii, vel in possessione ejus, vel detentione, & ex quibus qualecunque commodum ad heredem pervenire potest *l.* 19. *l.* 25. §. *pen. de hered. petit.* bona fide à defuncto possessæ *l.* 9. 10. *h. t.* pignori habitæ *l.* 29. *eod.* & pignori datæ à defuncto *l.* 28. *h. t.* res, quæ apud hostes sunt *l.* 22. §. *ult. l.* 23. *h. t.* furto ablatæ *l.* 47. §. 1. *d. t.* post mortem defuncti acquisitæ usucapione vel alias *l.* 9. 11. 12. *pr.* & §. 2. 16. §. 3. *h. t.* ususfructus *l.* 14. §. 1. *l.* 15. 16. *d. t.* iter aquarum *l.* 19. §. *ult. commun. divid.* peculium filii profectitium *l.* 13. *C. h. t. l.* 20. §. *fin. ff. eod.* sive una sit hereditas, sive plures, ut hereditas paterna & materna: omnes enim uno hoc judicio dividi possunt *l.* 25. §. 3. & *seq. h. t.*

37. Quædam res ex divisione removentur honestate ita exigente: ut res furto, sacrilégio & turpibus factis quæsitæ *d. l.* 4. §. 2. Quædam statim corrumpuntur: ut sunt mala medicamenta, venena mala, libri magici, *l.* 4. §. 1. *d. t.* Quædam non dividuntur: vel, quia sunt extra commercium, ut loca religiosa *l.* 30. *h. t.* vel, quia communia *l.* 3. *C. eod.* aut hereditaria esse desierunt; ut legata *l.* 12. §. *ult.* & quando unus ex heredibus suam partem alienavit *l.* 13. *h. t. l.* 9. *C. commun. utrinsque jud. l.* 54. *h. t.*

38. Quæ-

38. Quædam non recipiunt divisionem (1) quia ipso jure jam divisæ sunt: ut obligationes dividuæ *l.* 25. §. 1. *h. t. l.* 6. *C. eod.* hæ enim ipso jure & legibus XII. Tabul. inter coheredes ab adita statim hereditate dividuntur, ita ut ratione earum pro sua portione quisque conveniri vel agere possit *l.* 2. §. *fin. d. t.* quandoque tamen ad officium judicis pertinet, ut debita & credita singulis pro solido, alia aliis attribuat. *l.* 3. *h. t.* & heredes ipsi ea interdum inter se dividunt, ita ut alter alteri mandet actiones *l.* 2. *in fin. d. t.* quæ tamen pacta non præjudicant creditoribus *d. l.* 3. *h. t.*

(2) Omnino non, aut non commode dividi possunt: ut sunt (1) obligationes individuæ: vel per naturam, qualis est obligatio servitutum realium *l.* 25. §. 9. *h. t. junct. l.* 2. §. 1. *de V. O.* vel per legem & conditionem obligationis, quando scil. pignus, vel pœna obligationi alias dividuæ est adjecta *d. l.* 25. §. 13. *& seq. h. t.* (2) alia jura: ut est hodie jurisdictio, jus patronatus. Quæ aliquando alternis annis usurpanda adjudicantur, *l.* 16. §. 2. *h. t. d. l.* 25. §. 9. 10. 12. *& seqq. l.* 7. §. 10. *commun. divid.* (3) instrumenta hereditaria authentica; hæc enim vel isti ex heredibus custodienda committuntur, qui pro majore parte heres est, vel cæteros ætate, conditione aut sexu antecedit *l. ult. de fide instrument. l.* 5. 6. *h. t.* nisi pertineant ad rem unius heredis propriam. Si omnes heredes sint æquales, nec inter ipsos possit conveniri: vel in publico deponuntur, vel apud amicum, vel sorti res committitur *d. l.* 5. *h. t.*

(3.) Ideo quædam non veniunt in hoc judicium, quia collationi non subjacent *l.* 50. *h. t.*

39. Quando divisio fit à judice, res dividendas (1) consignari curat (2) eas interdum adhibitis peritis & juratis æstimatoribus æstimat (3) in tot partes dividit, quot haberi debent, easque singulis heredibus addicit *l.* 22. §. 1. *&* 2. *h. t.* si non possint commode dividi, prout judici æquum videbitur, fiet adjudicatio per modum permutationis, ita ut alteri Tusculanus, alteri Cornelianus addicatur *arg. l.* 20. §. 3. *d. t.* vel uni proprietas, alteri ususfructus *l.* 6. §. 1. *de usufr. l.* 22. §. 3. *h. t.* §. 5. *J. de off. jud.* nonnunquam fundo uni adjudicando servitutem imponit *d. l.* 22. §. 1. 2. 3. vel, alteri res, alteri certa pecunia ut pretium portionis quam in illa re habebat adjudicatur *l.* 1. *C. commun. utriusque jud.*

40. Factis portionibus, ne uni vel alteri videatur favere, sorti res committitur; quod jure civili in dividenda hereditate Curialium est receptum *l.* 2. C. *quando & quibus quarta.* judici autem nulla lex imponit ne-

cessitatem. Generali fere Germaniæ consuetudine est receptum, ut, ubi pater non divisit, filius major dividat, & minor eligat. Qui mos imprimis sumitur ex jure pontificio *cap.* 1. *X. de parochiis* vel, ipsi heredes privata conventione dividunt *l.* 3. 8. C. *comm. utr. jud.* moribus adhibita sorte *Struv. Ex.* 15. *th. divisio* 10. In rebus adjudicatis ipso jure dominium separatum ad unumquemque transit §. *ult. J. de off. jud. Struv. d. Ex.* 15. *th. aliquando* 11.

41. Interdum ipse defunctus speciatim bona ultima voluntate inter heredes distribuit: quam divisionem postea judex sequitur, eamque confirmat. *l.* 10. *l.* 21. *l. fin. C. h. t.* sufficit etiam nuda epistola *l.* 21. *& ult. C. eodem* vel, quæcumque alia declaratio voluntatis paternæ: ut si bona per onera æris alieni dividat *l.* 20. §. 3. *h. t.*

42. Ratione rerum, quæ uni vel alteri ex divisione obveniunt, alter alteri evictionem præstare tenetur *l.* 14. C. *h. t.* & de ea cavere his, quibus res adjudicatur *l.* 25. §. 21. *h. t.* modo rei qualitatem & causam alter ignoraverit *l.* 7. *C. commun. utr. judic. & Brun. ibi.*

Præstanda etiam est evictio, si pater in filios divisionem fecerit: quia eas defunctus suas credidit *l.* 77. §. 8. *de legat.* 11. *l.* 33. *h. t.* si tamen nomen uni præleget, sufficit, si præstetur nomen esse, licet non sit idoneum *arg. l.* 4. *de hered. & act. vend.*

His non obstat: quod pater possit testari inter liberos quocumque modo vult, & alteri plus, alteri minus relinquere *l.* 26. C. *h. t.* & quod hæc divisio paterna habeat vim prælegati: quia alia est voluntas dividendi, alia donandi, de qua loquuntur objectiones, & hinc diversa ratio. *Brun. ad l.* 14. C. *d. t.*

43. In præstationibus personalibus (1) alter alteri reddere debet rationes administratæ hereditatis (2) fructus & alia commoda, quæ solus percepit communicare §. 4. *J. de off. jud. l.* 19. *l.* 44. §. 3. *h. t.* & quod ex defuncti bonis dum viveret perceptum est, pro parte præstare: ut dotem, donationem propter nuptias, peculium profectitium *l.* 4. 13. C. *h. t. N.* 18. *c.* 6. & alia, quæ conferri debent, *vide supra p.* 424. (3) damna dolo, culpa lata, & levi data refarcire *l.* 25. §. 16. 18. *l.* 44. §. 2. 45. §. 1. *ff. l.* 19. C. *h. t.* sic, si filius coheres aliquid sustulerit ex hereditate est præstandum, quo nomine tamen, si vel ante aditam hereditatem, vel post, antequam res ab herede possessæ sunt, expilaverit, an detur etiam criminalis accusatio expilatæ hereditatis? vide *l.* 3. *C. h. t. l.* 1. 2. *expil. hered.* (4) si unus solus impensas fecit pro ratione portionis eas restituere *l.* 18. §. 3. *h. t.*

Hæc

Hæc actio, si uterque possideat, etiam post 30. annos datur: si unus solus, intra 30. *l.* 1. §. 1. *C. de ann. except.*

44. Judicialis divisio, etiamsi alter ultra dimidum læsus sit, propter authoritatem rei judicatæ retractari nequit *l.* 36. *h. t.* nisi manifeste appareat, quod læsio proveniat ex gratia singulari judicis; vel, quod is in errorem sit inductus, vel à coherede, vel iniquis æstimatoribus *arg. l.* 3. *C. si propter publ. pœnitat.* in divisione extrajudiciali non requiritur læsio ultra dimidium, sed ejus æstimatio relinquitur arbitrio judicis: an scil. divisio propterea sit rescindenda *l.* 3. *C. comm. utr. judic.* sic etiam rescinditur, si aliâs per fraudem & dolum inter coheredes sit facta *d. l.* 3. imo, etsi per sortem: quamvis enim sors sæpe in jure nostro probetur, tamen dolus partium subesse potest. Verum, si hîc absit, quilibet sua sorte sit contentus *arg. l.* 7. *C. com. utr. judic.* sic, si coheredes inæqualitatem sciant, & rem sorti committant, aut super ea transigant *l.* 122. §. *f. de V. O.*: vel, si inæqualitas superveniat ex accidenti, forte, quia alius portionem suam carius vendit, non rescinditur *arg. l.* 8. *C. de resc. vend. Carpz. p.* 2. *c.* 34. *d.* 20. *in f.*

Quamvis in hoc nostro titulo actio finium regundorum sit omissa, tamen, quia cum duobus judiciis præcedentibus conjungitur in ff., & in se continet quasi contractum, merito huc refertur.

Lib. 10. *Tit.* 1. *finium regundorum. C.* 3. *tit.* 39. *finium regundorum.*

45. Actio finium regundorum est actio mixta, quæ datur illis, qui confines agros habent confusos, ad illos discernendos, & præstationem ejus, quod alter alteri eo nomine debet. §. 20. *J. de act. l.* 1. 2. §. 1. *l.* 4. *pr.* §. 1. *l.* 8. *h. t.* Est directa, vel utilis, quæ datur ad limites imperii & jurisdictionis dirimendos. *Ludolph. Hugo in tr. de statu region. Germ. c.* 6. *Busius ad l.* 1. *h. t. n.* 5.

47. Fundamentum hujus actionis est dominium, sive jus in re: hoc enim semper requiritur, quia eo ipso dum actor petit finium constitutionem, petit partem fundi. Idque propterea: quia vel dominus est, vel aliud jus in re habet, in quo se fundat. Hinc in *l.* 8. *in f. pr. h. t.* per terminorum constitutionem domino dicitur suum restitui, & in *l.* 3. *C. eod.* hæc actio cum proprietate dicitur esse conjuncta.

Præterea est quasi contractus, quo alter alteri videtur esse obligatus ad præ-

præstationes personales propter fines confusos, sive casu id contigerit sive errore *l.* 8. *h. t.* imo, licet interdum delictum accedat: termini enim confusi rem quasi communem faciunt, & dum quis in rem communem expensas facit, vel commodum ex illa percipit, ex æquitate obligatur ex quasi contractu *l.* 4. §. 1. & 4. *h. t. Bachov. Vol.* 1. *d.* 19. *th.* 2. *lit. C. Struv. Ex.* 14. *th. fundam.* 50. Et sic participat de natura utriusque, quamvis aliquando accidere possit, ut tantum sit in rem; veluti si vicinus tantum suum vindicet, neque de ulla præstatione personali agat: vel tantum in personam, sc. si finibus jam discretis detur ob præstationes personales *arg. l.* 6. §. 1. *l.* 11. *l.* 14. §. 1. *commun. divid.*

47. Dicitur etiam mixta ratione subjecti: quia scil. uterque & locum actoris & rei obtinere potest *l.* 10. *ff. h. t. l.* 37. *in fin. de O. & A.* uterque juramentum calumniæ præstare debet *l.* 44. §. 4. *fam. ercisc.*, & procurator intelligitur esse datus ad agendum & defendendum, & duplicem cautionem præstat: scil. de rato & judicatum solvi *l.* 15. §. 1. *de procurat.* uterque in hoc judicio regulariter aliquid probare debat *arg. l.* 21. *in fin. de probat.* nisi provocatus nihil petat, sed tantum contradicat *arg. l.* 23. *C. de probat.*

48. Datur hæc actio illis, qui prædia confinia habent, scilicet rustica: urbana enim dicuntur vicina & parietibus sunt distincta *l.* 2. 4. §. 10. *h. t.* in hortis urbanis interdum potest locum habere *d. l.* 4. §. 10. *d. t.* Sic etiam utiliter accommodatur ad fines jurisdictionum & aliorum jurium, *ut modo dictum.*

Datur etiam usufructuariis, creditoribus ratione pignoris, & aliis qui habent jus in re: ut sunt vasalii, emphyteutæ *l.* 4. §. 9. *h. t.* inter socios, qua tales non datur *l.* 4. §. 6. & 7. *ff. pro soc.* Sic non datur illis, inter quos flumen publicum, vel via publica intercedit *d. l.* 4. §. *fin.* & *ll. seqq. h. t.* quia flumen vel via magis in confinio est, quam prædium vicinum: verum, si quis viam publicam in alterius fundum rejecerit, datur actio, quæ vocatur viæ receptæ, ad interesse *l. ult. pr. de via publ.* & *itin. publ. refic.* secus, si tantum rivo privato distinguantur *l.* 6. *h. t.*

44. Datur contra eos, qui fines agrorum confusos habent, vel etiam interdum malitiose turbatos *§. penult. de offic. judic.* contra tertium qui non possidet, licet fines dolose turbaverit, hæc actio non datur, sed accusatio criminalis de termino moto *l.* 1. & 2. *ff. de term. mot.* Sic, lege agraria in eos, qui terminos statutos extra suum agrum, vel finem dolo malo moverint, pœna pecuniaria statuta est, nempe pro singulis terminis

nis ejectis 50. aureos in publicum dare jubentur. *l. fin. de term. mot.* Nec obst. *l. 1. eod.* quia in ea subintelligenda est particula *tantum* sc. terminorum avulsorum pœna non *tantum* est pecuniaria sed etiam corporis afflictiva. *Matth. de crim. ad lib. 47. tit. 14. c. 2. n. 2.*

50. Vindicamus hac actione fines rei ad nos ex jure in re pertinentis, & agimus ut ii regantur: id est, ad suam normam & certitudinem redigantur, unicuique sui adjudicentur, & simul petimus, ut interesse præstetur ob fines ante confusos *l. 1. 4. §. 1. h. t.*

51. Ut judex eos dirigere possit, requiritur, ut probentur. Id quod fit (1) per terminos sive limites: quales interdum sunt foſſæ, *feld graben*, arbores *laagbaum*, lapides finales *grentz oder marck stein.* ad quos cognoscendos à judice mittuntur mensores, & alii earum rerum periti, qui utraque litigantium parte citata eos considerant, &, ut judici rectius repræsentari possint, ichnographiam *ein abriß* conficere solent *l. 8. §. 1. h. t. l. 3. C. eod.* vel, judex ipse locum subjicit oculari inspectioni, cognito situ foſſarum, lapidum, stipitum, quibus fines distingui solent, etiam alterutra parte per contumaciam absente *l. 8. §. 1. ff. l. 3. C. h. t.* considerantur vero plerumque termini, qui fuerunt in postrema venditione, nisi confinium consensu postmodum adhuc fuerint mutati *l. 1. 2. C. h. t.* Pendente judicio neuter ex finibus alterius aliquid usurpet, & qui hoc tentat, si superetur in judicio, tantum amittit agri modum, quantum alteri adimere tentavit. *l. 4. C. h. t.*

(2) Per instrumenta & libros antiquos *l. 11. h. t.* de quibus vide imprimis *l. 4. de censibus.* (3) per testes vel maxime antiquos, famam publicam, exercitium jurisdictionis, vias regales, reditus antiquos & similia; admittuntur etiam testes de auditu *arg. l. 28. de probat. l. 2. §. 8. de aqua pluv. arcenda.* Si probationes utrinque pares sint, pro reo pronuntiandum *c. 3. X. de probat. arg. l. 125. de R. J.*

Terminis ita probatis, judex eos dirigit vel ordinarie: quando sc. secundum antiquam formam eos restituit, & id, quod ante confusum erat, discernit, ut quod intra justos fines quisque habet, retineat, quod amplius possidet, restituat, *l. 1. 4. pr. 8. h. t. l. 3. C. eod.* vel extraordinare: quando scil. vel propter loci inæqualitatem, vel propter veterum limitum incertitudinem novos & evidentiores ponit, & sic, quia uni vel alteri pars aliqua detrahitur & alteri adjicitur, hoc facit per adjudicationem & condemnationem ad interesse: quatenus scilicet alterius interest, partem de suo fundo non esse detractam *l. 2. §. 1. l. 3. 4. §. 1. h. t.* Inter-

dum pluribus pro indiviſio fines adjudicat *l. 4. §. 5. h. t.* ſecus ac in judicio familiæ erciſcundæ, & communi dividundo: quia in his intenditur communionis diſſolutio, & ſic à judice nova non eſt introducenda, in hâc finium directio §. 6. *J. de off. Iud.* diviſio autem fit ex accidenti *l. 2. §. 1. d. l. 4. pr. & §. 5. d. t.* & ſic actio finium regundorum datur potius inter fundos communes, quam inter ipſas perſonas *d. l. 4. §. 8. Cuj. 22. obſ. 39.*

52. Olim ad quæſtionem finium dirimendam dati erant tres arbitri: de quibus vide *Struv. Ex. 14. th. caterum 59.* Hi etiam ex conſtitutione Theodoſ. Arcad. & Honorii de ſpatio quinque pedum, quod legibus 12. *tabb.* inter confines intercedebat, & uſucapi non poterat, judicabant. *l. fin. C. Theod. h. t. junct. l. penult. C. h. t.* Cujus expoſitionem vide *d. Ex. 14. th. fines 57.* Hodie etiam conſtituuntur certi arbitri & agrimenſores, per quorum arbitramentum controverſiæ inter confines componuntur.

53. Præſtationes perſonales in hoc judicio conſiſtunt (1) in damni ex finibus dolo, culpa lata, vel levi, confuſis dati reparatione *l. 4. §. 2. h. t.* vel etiam, ſi unus ſolus impenſas fecerit, forte ſi mercedem agrimenſori ſolverit, vel aliâs. *d. l. 4. §. 1. 2. ult. h. t.* (2) in cujuslibet perceptæ utilitatis reſtitutione *d. l. 4. §. 1.* unde etiam fructus & naturales & induſtriales bona fide ante litem conteſtatam percepti, & adhuc extantes, ut in rei vindicatione, reſtituuntur, ſecus, quam conſumpti: hos enim bonæ fidei poſſeſſor lucratur *d. l. 4. §. 2. ff. h. t.*

Fructus poſt litem conteſtatam omnes reſtituit: & extantes & conſumptos, perceptos & percipiendos, quos ſcil. ſalva honeſtate percipere potuit: quia poſt litem conteſtatam habetur pro malæ fidei poſſeſſore *§. 2. J. de offic. judic.*

54. Ut ea, de quibus hactenus dictum, conſequi quis poſſit, requiritur, ut nulla alia quæſtio, vel de proprietate, vel poſſeſſione moveatur, alias enim illa prius erit diſcutienda. 3. *C. h. t.* quia hæc actio nemini datur niſi domino, vel ei qui pro tali habetur.

55. Competit uſque ad 30. annos, facta computatione à die quo fines ſunt confuſi *l. ult. C. h. t.* quia eſt actio mixta §. 20. *J. de act.* qualescunque fundi fuerint *arg. l. 3. 4. 7 C. de præſcript. 30. vel 40. ann.* abrogata *l. ult. C. de fund. limit.* de quo tamen alii non ſine ratione dubitant, & fundos limitaneos excipi putant. *d. l. ult. & l. 8. de fund. patrim. junct. arg. l. 80. de R. J.* Et, ſi quis cum parte agri vicini ſimul ipſum ſpatium quinque pedum

dum, *de quo modo dictum*, possederit, etiam hæc actio longi temporis præscriptione excludi potest *l.* 2. §. 6. *l.* 7. §. 1. *pro emt.* neque enim ad finalem quæstionem venimus, antequam constet de possessione *l.* 3. C. *h. t. l.* 18. *de except.*

56. Hoc tamen non ita intelligendum, ac si possessores agrorum post 30. annos hanc actionem non possint instituere: sed, quod de mutatis terminis post 30. annos à mutatione facta queri non possint; &, si intra 30. annos veteres termini invèniantur, novi evellendi erunt & juxta veteres fines regendi: sed hoc, si eveniat post lapsum 30. annorum, novi retinendi. Secundum jus canonicum fines parochiarum nunquam præscribi possunt. *c. pen. X. de paroch. Brun. ad l.* 8. *h. t.*

57. Quarta species quasi contractuum in hoc nostro titulo est hereditatis aditio. Hereditatis aditio est quasi contractus, quo heres ex facto aditionis à lege præsumitur obligatus legatariis & fideicommissariis ad legata, & fideicommissa cum omni causa solvenda. §. 5. J. *h. t. l.* 5. §. 2. *de oblig. & act. l.* 3. §. *ult. l.* 4. *quib. ex caus. in poss.*

58. Hic quasi contractus tantum intercedit inter heredem & legatorios: creditoribus hereditariis tenetur iisdem actionibus quibus tenebatur defunctus §. 4. 5. *& seqq.* J. *de fideicommiss. herd.* §. 1. J. *de perpet. & temporal. act.*

59. Oritur ex eo actio ex testamento. Actio ex testamento est actio in personam, quæ datur legatariis vel fideicommissariis adversus heredem scriptum ad id, ut legatum vel fideicommissum solvat cum omni causa §. 1. *in fin.* J. *de legat. l.* 29. §. 3. *de leg.* 3. Datur etiam contra legatarios, vel fidei commissarios à quibus aliquid est relictum. *l. un.* §. 4. C. *de cadue. tollend. l.* 1. C. *commun. de leg.* In eam speciali ratione post moram etiam usuræ veniunt; cum alias in stricti juris judiciis non debeantur, nisi per stipulationem. *l.* 34. *de usur. l.* 3. C. *eod. l.* 1. C. *de usur. & fruct. leg.* Reliqua quæ huc pertinent, vidimus in titulo *de acquirenda vel amittenda hereditate.*

Lib. 12. *tit.* 6. *de condictione indebiti C.* 4. *tit.* 5. *de condict. indeb.*

60. Quinta species est indebiti solutio. Indebiti solutio est quasi contractus, quo is, qui indebitum per errorem solutum accepit, obligatur ad ejus restitutionem §. 6. *j. h. t.* Lex enim præsumit quod

solvens & accipiens inter se convenerint, si postmodum indebitum appareat, quod repeti possit: quia qui solvit, quod putat se debere, expresse quidem hoc agit, ut contractui satisfaciat, & ita tranferat dominium: tacite tamen & hoc egisse videtur, ut, si post ea indebitum appareat, id repetere possit *d. §. 6. J. h. t. l. 13. §. 2. inf. commodat.*

61. Solutio indebiti manet quasi contractus, etiamsi expresse convenerit ut repetere liceat *l. 2. h. t.* quia consensus expressus tantum per accidens interponitur, & sic naturam hujus quasi contractus mutare non potest. Sicuti non minus heres actione ex testamento, tutor actione tutelæ convenitur, licet hic nominatim ad rationes reddendas, ille ad legata solvenda se obligaverit. Nec obstat *d. l. 2. h. t.* aliud enim est negotium est contractum, aliud est contractus *Bachov. ad Treutl. vol. 1. disp. 22. th. 4. lit. B.*

62. Ex hoc quasi contractu oritur actio, quæ vocatur condictio indebiti. Condictio indebiti est actio in personam, qua quis repetit quod alteri indebite per errorem solvit, vel etiam se soluturum cavit §. 1. J. *quib. mod. re contrah. oblig. §. 6. J. h. t. l. 1. 31. h. t.* Est vel certi, qua certum: vel incerti, qua incertum repetimus *l. 40. §. 1. h. t.*

63. Ut hæc condictio habeat locum requiritur (1) ut aliquid sit solutum, vel datum, aut saltem promissum, *l. 31. h. t.* quod non debetur *l. 2. 3. 4. C. h. t. l. 6. C. de jur. & fact. ignor.* huc refertur acceptilatio *arg. 4. 10. de condict. caus. dat., caus. non sec. arg. l. 15. de R. J.* Alii putant ad obligationem, seu chirographum indebite datum repetendum, non dari condictionem indebiti, sed condictionem sine causa, per *l. 2. C. de condict. ex lege* & sic explicant *l. 31. h. t.* (1) quia requiritur realis solutio §. 1. J. *quib. mod. re contrah. obl.* (2) indebitum accipiens obligatur, ac si mutuum accepisset §. 6. J. *h. t.*

Prior opinio verior est: quia (1) leges ab aliis allegatæ, secundum rubrum & subjectam materiam intelligendæ sunt, (2) *l. 2.* agit de casu, ubi, solutione facta, chirographum mansit penes creditorem, & sic nulla alia, quam condictio sine causa locum habet.

(2) Ut per errorem; sive per ignorantiam: sc. aliquem se non debere, sit solutum, *l. 1. §. 1. arg. l. 28. h. t.* quia, qui sciens, se non debere, solvit censetur donare, per regulam juris: cujus per errorem dari repetitio est, ejus consulto dati donatio est *l. 53. de R. J.* nisi tamen alia quam donationis præsumptio capi possit. Hinc debitor, quamvis sciens ultra legitimum modum usurarum solverit, illas tamen hac condictione repetere, vel sorti imputare potest: quia non donandi animo, sed potius ne in prin-

principali debito vexetur majores usuras solvisse censetur *Sand. docis. Frisi lib. 3. tit. 14. def. 7.* Sic fallit regula, si sciens indebitum solverit, qui solvere non potest: ut pupillus, minor, furiosus, mente captus, sine authoritate, vel consensu tutorum, vel curatorum. *arg. §. ult. j. quib. alien. lic. vel non. l. 14. §. fin. de solut.* In aliis valet, licet ea mente dederint, ut repeterent: quia propositum in mente retentum nihil operatur *l. 50. h. t.* & actus mere interni non sunt congrui naturæ humanæ, quæ non nisi ex signis mentem cognoscere potest. *Grot. 2. c. 4. §. 3. (3)* requiritur, ut etiam accipiens ex errore acceperit, sive errore juris, sive facti *arg. §. 5. J. de usucap.* si enim constet aliquem dolose, & scienter indebitum accepisse, condictio furtiva locum habet *l. 18. de condict. furt. l. 38. §. 1. de solut. junct. l. 65. §. 8. h. t.* cum qua non concurrit condictio indebiti: quia in hac dominium translatum est, non in illa *d. l. 38. §. 1. de solut.*

64. Indebitum vero est (1) si omnino non debeatur huic, cui solvitur: neque jure naturali, neque jure civili: sive ipso jure sit indebitum, sive exceptione perpetua tam naturalis quam civilis obligatio perimi possit *l. 26. §. 3. l. 40. arg. l. 43. h. t.* excipe casum in *l. 49. §. 1. de fidei.* (2) quando debetur quidem, neque etiam exceptione perpetua elidi potest, attamen alia quædem obstat, quæ quidem non perimit debitum, sed illud aut suspendit, aut ex sola æquitate petenti objicitur *l. 10. & 17. h. t.*

Hæc, si solutionem vel ad tempus, aut conditionem certo extituram suspendat, facit, ut ante solutum non repetatur, neque propter citeriorem solutionem usuræ exigi possint, *arg. l. 1. C. h. t. l. 26. pr. C. de usur. l. 49. §. 1. de act. empt.* quia in stricti juris judiciis usuræ non debentur, nisi ex stipulatione: si vero solutionem suspendat ad tempus, aut conditionem incertam, facit, ut detur condictio *arg. l. 16. pr. & §. 1. h. t. Struv. Ex. 28. th. posterioris 39.*

Si pars soluti sit debita, pars indebita, hæc sola repetitur, e. g. si ex alternativa promissione, quis utrumque solvisset, eam condicere potest, quam vult, propter electionem, quam habet. *l. pen. C. h. t.* rejecta Ulpiani sententia, quæ est in *l. 26. §. pen. in fin. h. t.*

65. Condictio locum non habet, quando aliquid quidem non debetur secundum jus civile: sive, quando actione efficaci in foro civili quidem peti non potest, debetur tamen nudo jure naturali inspecto *l. 64. h. t.* e. g. si quis ex falsa causa solvat, quod alias naturaliter debet: ut si libertus

putaret se operas patrono ex pacto debere *l.* 26. §. 12. *h. t.* vel etiam, si aliter ex nudo pacto promissum solveretur. *l.* 5. §. 2. *de solut.*

Huc refertur, quod dominus debet servo, vel servus domino, pater filiofam, vel filiusfamil. patri, vel duo fratres inter se: quia hoc quidem in foro civili actione efficaci peti non potest, tamen naturaliter debetur, *l.* 38. 64. *h. t.*

66. Interdum tamen, licet videatur subesse naturaliter debitum, hoc est, si debitum extra leges Romanas considereturr, aliquis videatur esse obligatus, condictio indebiti habet locum: vel ob conditionem & favorem singularem debitoris: sic, si mulier ob interceſſionem solvat, licet videatur esse naturaliter obligata, illud repeti potest propter Sctum Vellejan. Item, si pupillus solvat sine tutoris authoritate *l.* 29. *h. t. Struv. Ex.* 18. *th. ita primum* 36. Vel propter singularem modum, à jure civili præscriptum, & à testatore non servatum: sic repetit heres, qui in facto errat, & ultra dodrantem legata solvit *l.* 9. C. *ad L. Falcid.* vel legata ex testamento imperfecto *l.* 7. C. *h. t. junct. l.* 2. C. *de fideicom.*

67. Sic etiam interdum condictio habet locum, licet subsit debitum civile, modo non subsit debitum naturale. Ubi distinctio inter debitum civile, quod elidi potest per exceptionem, & illud, quod non potest elidi, omnino est observanda. Si debitum civile possit elidi per exceptionem, & sit solutum, condictio indebiti habet locum e. g. si solvam, quod metu promisi, ex errore, vel dolo alterius §. 2. J. *de Excep.*

Si per exceptionem non possit elidi, licet non subsit debitum naturale, sed sit debitum mere civile, in quo tamen æquitati naturali conveniens est, ut fiat solutio, condictio cessat: quo refertur (1) si quis solvat pecuniam post biennium, quam confessus erat in chirographo se accepisse, licet revera non acceperit *l.* 8. 14. C. *de non numerat. pec.*

(2) Si ex causa judicati sit solutum, quod quis revera non debebat: æquitati enim naturali conveniens est, ut propter authoritatem rei judicatæ repeti non possit *l.* 1. C. *h. t.*

(3) Si transigendi causa aliquid detur, modo non evidens fuerit calumnia, repetitio non conceditur, licet postea appareat non fuisse causam transigendi *arg. l.* 2. C. *d. t. l.* 65. §. 1. *ff. eod.*

(4) Si solvatur ex causa, ex qua per inficiationem lis crescit: veluti ex L. Aquilia, ex legato ad pias causas, in depositio miserabili *l.* 4. C. *d. t. §. ult.* J. *h. t.* quæ tamen *l.* 4. ut testatur Groenweg. ad *d. l.* 4. hodie

non

non observatur. *Struv. Ex.* 18. *th.* 38. Sic DD. dicunt, cessare condictionem indebiti, ubi pietatis causa subest *l.* 32. §. 2. *h. t.* ut, si quis filiæ suppositæ, quam certo suam esse credit, dotem constituat: indebitum studiorum causa solvat: quia in his causis, sublata falsa opinione, relinquitur pietatis causa ex qua solutum repeti non potest. vel, si solvatur pœnæ causa, ut quis liberetur, vide *l.* 19. *pr. d. t. junct. l. un.* §. 2. *de L. Jul. ambit.*

68. Regulariter, quando ex errore solvitur, intelligitur error facti, non juris *l.* 6. *l.* 10. *C. de jur. & fact. ignor. l.* 9. *C. ad L. Falcid.* nemini enim stultitia, id est, juris ignorantia prodesse debet *l. pen. ult.* §. 5. *versus: quod si ideo ff. de jur. & facti ignor.* Aliquando tamen propter singularem æquitatem ex justis causis etiam per juris errorem indebitum solutum repetitur; id quod veteres regulariter volebant: quia in condictione indebiti æquitas imprimis servanda *l.* 66. *h. t.* recentiores concedunt saltem, ut dictum, in certis causis *arg. l.* 25. *pr. de min. l.* 1. *ut in poss. legat.* vel etiam quando illi solvunt, quibus jus ignorare permissum est, ut sunt milites, rustici & alii quidam. *vide l. fin. C. si adverf. solut. l.* 9. *C. ad SC. Vellej. l.* 9. *pr.* §. 1. *ff. de jur. & fact. ignor. l. fin. C. eod. l.* 1. §. *ult. de edend. Struv. d. Ex.* 18. *th. porro* 40. *Ex.* 28. *th. caterum* 56.

69. Datur isti, qui per errorem solvit, sive per se, sive per procuratorem, sive per tutorem *l.* 57. *h. t.* item, si fidejussor nomine principalis solvat *l.* 47. *d. t.* Si quis indebitam dederit cautionem *l.* 31. *h. t.* datur etiam heredibus *l.* 12. 46. *h. t.* & ei, qui dubitandi animo solvit *l. fin. C. h. t. arg. l.* 14. 15. *qui testam. fac. poss.* ut & iis interdum, quorum interest solutum non esse, licet ipsi non solverint *l.* 61. *h. t. junct. l.* 6. §. 2. *de reb. auctor. judic. possid. l.* 9. §. 1. *de Sct. Macedon.* ei, qui generaliter renunciavit *l. ult.* §. 3. *h. t.* vel etiam specialiter condictioni indebiti, nisi verbis renuntiationis donandi animus sit expresse declaratus: ex quo enim errore aut solvit, aut promittit, ex eodem errore renunciat: imo, renunciasse quis non videtur juri, quod sibi competere ignorat *l.* 19. *circa fin. ibi: nec enim. de inoffic. testam.*

70. Qui asserit indebitum esse, probare debet (1) indebitum (2) errorem *l.* 25. *de probat. l.* 6. *C. h. t.* & omnibus probationibus deficientibus juramentum deferre *arg. l.* 35. *pr. de jurej.* nisi reus negaverit solutionem sibi factam, & mendacii sit convictus: vel, actor sit miles, minor, mulier, aut rusticus, qui onus probandi rejiciunt in adversarium. *d. l.* 25. §. 1. *de probat.*

Si indebite quid promissum: cautio aut indiscrete loquitur sine causæ expressio-

expreſſione, & illi, qui hanc cautionem accepit probatio indebiti incumbit *d. l. 25. §. f. de probat. cap. 13. X. de fide inſtrument.* aut continet cauſam debendi, & is qui cautionem dedit, cauſam falſam eſſe, evidentiſſimis probationibus oſtendere debet. *d. l. 25. §. fin. junct. l. 13. C. de non numerat. pec.*

71. Competit contra eum, qui ipſe indebitum accepit *l. 49. h. t.* ejuſque heredem *l. 26. §. 11. d. t.* Si procurator acceperit ex mandato, contra principalem: ſi ſine mandato, contra procuratorem *l. 57. §. 1. d. t.* pupillus cui ſine authoritate tutoris, ut & furioſus ac prodigus, & minor, cui ſine curatoris conſenſu indebitum ſolutum, non tenetur: niſi inde locupletior factus fuerit *arg. l. 13. §. ult. l. 14. h. t. §. 1. J. quib. mod. re contrab. oblig. junct. §. ult. J. quib. alter. licet vel non.* An, contra eum, qui ſuum recepit non à vero debitore, ſed alio? Negat Paulus *l. 44. h. t.* Pomponius affirmat *l. 19. §. 1. d. t.* id quod ipſe Paulus confirmat. *l. 65. §. fin. d. t.* & *l. 44.* loquitur de caſu, quando tertius nomine veri debitoris ſolvit; *l. 19.* quando ſolvit nomine proprio: vel diſtingue inter illum, qui creditori *ſuum* reſtituit, de quo eſt *l. 44.* & qui vero creditori ſolvit, quod alius debebat, de quo eſt *l. 19. Struch. diſſ. 16. th. 22.*

Alii diſſenſum inter Ictos hîc ſtatuunt. *vid. Pac. cent. 4. q. 1.* Sic pater vel dominus ſi plus ſolverit errore, ſuo nomine, quam eſt in peculio, condicit; ſi nomine filii vel ſervi, non condicit *l. 11. h. t. junct. l. 1. §. ult. l. 2. de pec. conſtit.* Fidejuſſor ſi nomine debitoris ſolverit, non condicit. *l. 47. h. t.* ſi ſuo, condicit. *l. 38. in fin. h. t. junge Cuj. 8. obſ. 8.*

72. Datur, ut, ſi quantitas ſit ſoluta, tantundem reſtituatur ſine uſuris *l. 1. 3. C. h. t.* &, ſi res ſit fungibilis cujus pretium variat, pretium *l. 65. §. 6. h. t.* Si ſpecies, ea cum fructibus & acceſſionibus, deducta impenſa, reddatur *l. 7. 15. h. t.* Si ſit conſumpta, quatenus locupletior quis eſt factus, pretium reſundatur *l. 26. §. 12. verſ. Sed hæc. h. t.*

Res incorporales, e. g. poſſeſſionem alienæ rei indebite ſolutam, licet elapſum ſit tantum tempus, quo res potuiſſet uſucapi, repetimus per condictionem indebiti incerti *l. 15. §. 1. d. t.* ita repetitur ſervitus *l. 22. §. 1. eod.* liberatio à promiſſo *l. 3. C. h. t.* à chirographo *l. 31. h. t. l. 7. C. de num. pec.* ſcil. per condictionem indebiti incerti ago contra eum cui promiſi, vel cui chirographum dedi, ut me per acceptilationem liberet, vel chirographum reddat *d. l. 3. C. h. t.* unde & acceptilatio condici poteſt *l. 15. C. de fidejuſſor.* Si ſpecies ſoluta interierit ſine accipientis dolo

dolo vel culpa, casum non præstat, nisi mora præcesserit *arg. l. 31. §. 3. de pet. hered. l. 5. de reb. cred.*

Si ex alternativa obligatione utrumque quis solverit, eligere potest, quid repetere velit *l. penult. C. h. t. ut supra diximus*, modo adhuc exstet id, quod sic solutum est: si enim perierit alterutrum, id quod supereſt repeti nequit *l. 32. pr. h. t. Brun. ibi*: Hi sunt quasi contractus in Institutis recensiti, quibus præter illum, qui est in actione finium regundorum, *de quo supra dictum*, jungitur:

Lib. 12. tit. 7. De condictione sine causa. C. 4. tit. 9.
de condictione ex lege & sine causa.

73. Condictio sine causa est condictio, qua res, sive cautio, quæ apud alium sine ulla causa, sive titulo est, licet ante subfuerit, repetitur *l. 1. pr. l. 3. h.* Est vel certi, qua res certa; vel incerti, qua res incerta petitur *d. l. 3. h. t.*

74. Fundamentum est quasi contractus: quia lex ex acceptione, sive detentione sine causa præsumit, quod accipiens, sive detentor se obligaverit ad restituendum id, quod sine causa, sive titulo penes ipsum est *arg. l. 32. in f. de reb. cred.* sive ab initio *l. 1. §. 2. 3. l. 4. l. fin. §. 1. h. t.* vel quia causa non est secuta. *d. l. 1. §. 1. & 2. l. 4. h. t.* vel quia est finita. *dd. ll. jung. l. 2. C. h. t.*

Videtur quidem in genere cum aliis condictionibus, quæ ex contractu, vel delicto, vel quasi delicto descendunt, concurrere *l. 1. 2. h. t.* verum tunc est condictio generalis: sic concurrit vel cum condictione indebiti *l. 1. pr. l. 3. in fin. h. t.* vel cum condictione ob causam datorum, causa non secuta. *l. 1. §. 1. l. 4. d. t. l. 6. C. de condict. ob caus. dat.* cum condictione ex injusta causa *d. l. 1. §. 3. h. t.* & similibus. Ubi hæc vere instituitur, reus ex quasi quodam contractu speciali intelligitur obligatus, & est certa condictionis species *l. 1. pr. §. 3. l. 4. h. t.*

75. Datur ei, qui dedit, aut cavit contram illum, qui accepit aut detinet, alia condictione deficiente *l. ult. h. t.* Sic, si fullo amissis vestimentis domino pretium restituerit, & deinde vestes recuperatæ sint, pretium, quod jam sine causa penes dominum est, repetitur. *l. 2. h. t.*

Huc refertur (1) si nulla subsit causa, qualis requiritur in contractu ut subsistat, ut si dos data sit ob matrimonium, quod prohibitum est *l. ult. h. t.* (2) si causa sit finita, ut in chirographo post solutionem *l. 2. C. h.*

 (3) si

t. (3) si neque injusta causa præcesserit, sed simpliciter res absque causa apud alium sit *arg. l. 30. in f. pr. de act. empt. l. 25. §. 1. de furt. l. 32. de R. C.* (4) si causa non sit secuta, ut in chirographo ob pecuniam non numeratam intra biennium condicendo *l. ult. C. h. t.* (5) si mala fide quis fructus consumpserit *l. 3. C. d. t.*

Venit in hanc condictionem omnis res, & non fungibilis, & fungibilis, etiam pecunia *arg. l. 1. pr. & §. 3. h. t.* certa & incerta: ut liberatio ab oligatione, possessio &c. *arg. l. 3. h. t.* De fructibus, accessionibus, & usuris, idem est dicendum, ac in condictione indebiti. Ut & quando quæritur de heredibus eorum, quibus datur, & contra quos. *arg. §. 1. ff. de perpet. & temporl. act.*

66. Est perpetua, quia est civilis, nisi condicatur ex causa non numeratæ pecuniæ: tunc enim intra biennium tantum habebit locum *l. 8. & 14. C. de non numerat. pec. l. ult. C. h. t. l. 3. C. de postul.* ut modo diximus.

Lib. 12. Tit. 4. De condictione causa data causa non secuta
C. 4. *tit. 6. de condictione ob causam datorum.*

77. Condictio causa data causa non secuta est condictio, qua quis id, quod ob causam futuram honestam, sive ob rem factumve promissum, alteri dedit, &, causa ab altero non præstita, repetit *l. 10. 14. h. t. l. 52. de condict. indeb.*

78. Licet rubrica saltem sit concepta de datione, quia tamen leges subjectæ loquuntur etiam de factis, sub causa comprehendimus facta: ut, si quis accepto tulerit, vel ob causam promiserit *l. 4 C. h. t. l. 9. ff. eod.* facta enim hîc pro datis habentur, postquam in effectu nihil refert, an tibi dem 10. an vero obligatione in 10. te liberem *d. l. 9. & 10. h. t.*

79. Fundamentum hujus condictionis est quasi contractus *arg. pr. & §. 6. ff. h. t.* quando enim ob causam alteri quid datur, expresse quidem id agitur, ut causa ista sequatur, & sic continet contractum innominatum, ex quo oritur actio præscriptis verbis, qua agimus ad implendum contractum: simul vero tacite à lege præsumitur actum, ut, si causa non sequatur, repetere datum liceat *arg. l. 13. §. 2. in fin. commod. Struv. Ex 18. th. fundamentum 4.* imo, etiamsi id expresse dicatur, erit quasi contractus *arg. l. 3. de leg. 1. & Gothofr. in not. l. 3. C. de fidej.* quia expressio ejus quod tacite inest ex quasi contractu nihil singulare operatur, & non facit

novam

novam formam contractus. vide, *quæ supra diximus, de condict. indebiti.*

80. Ut hæc condictio habeat locum requiritur (1) ut aliquid sit datum, sive vere, *l. 9. h. t.* e. g. si quis pecuniam simpliciter, & non tanquam definitum rei pretium dederit, ut vicissim quid daretur *l. ult. d. t.* sive facte civiliter & juris intellectu, vel ut per promissum; nam & stipulando capimus, inquit Ulpianus in *l. 24. in f. de acq. vel amitt. hered.* vel etiam per acceptilationem *l. 4. & 10. h. t.* sic, cepisse dicitur, qui liberatur per acceptilationem ab obligatione *l. 115. de R. J. l. 2. de calumniat.* Nudum factum, quo in alium nihil juris transfertur, huic actioni locum non facit *arg. l. 12, §. 2. de captiv. & postlim. reversi.* quia factum infectum fieri nequit: secus est in non nudo, si ejus vi in adversarium aliquid sit collatum *l. 9. de P. V. junct. l. 2. de calumn.* quia tunc intelligitur aliquid datum *l. 12. de novat.* & ejus nomine competit condictio. *l. 4. h. t. Vinn. in selectis quæstion. 1. q. 46.* Ob causam futuram honestam, quæ non male dicitur finalis, vel conditio *l. 3. 7. C. h. t.* quemadmodum enim promissio conditionalis nulla est, antequam existat conditio, ita qui ex causa dedit, non obligatur alteri, si causa non sequatur. Sive ex voluntate pendeat, sive non, nihil interest. *l. 5. h. t.* Præterita huc non pertinet, adeo, ut, si falsa sit, repetitio locum habeat, modo error intervenerit. *l. 52. de condict. indeb.* sic, venditor rem venditam & traditam emptori, si pretium non solvatur, hac actione repetere non potest *l. 8. C. de contrah. empt. l. 14. C. de resc. vend.* quia dedit ob causam præteritam; sc. ex venditione ad hoc fuit obligatus. Hinc in contractibus nominatis non obtinet per *l. 1. §. ult. de rer. permutat. d. l. 14. C. de rescind. vendit. vide Cujac. & Brun. ad l. 2. C. ob caus. dator.* Causa, quæ sequi debet, exprimenda est, non animo retinenda *arg. l. 7. C. de condict. ob caus. dator. arg. l. 25. C. de transact.* Nisi, quando interdum ex natura negotii tacite adjecta censetur: sic, res sponso in dotem data, si matrimonium non sequatur, hac actione repetitur, vide *l. 6. pr. h. t. l. 1. C. eod.* licet nulla fiat matrimonii mentio: quia dum res dotis nomine accipitur, causa futuri matrimonii expressa censetur *arg. l. 3. l. 21. de jur. dot.* (2) requiritur, ut causa, ob quam datum est, non fuerit secuta *arg. l. 1. pr. l. 3. §. 2. in f. h. t.*

81. Non sequitur: vel, quia non potest sequi; vel, quando quidem sequi potest, sed aut accipiens cessat implere promissum, aut eum qui dedit pœnitet: danti enim, quia non obligatur, liberum est, utrum velit agere præscriptis verbis ad implendum promissum, an

vero hac actione ad datum repetendum *l. 5. §. 1. de præscript. verb. Struv. Ex. 18. th. non sequitur 6.*

12. Non potest sequi, vel quia propter prohibitionem juris naturæ absolute est impossibilis: ut si quis promittat adulterium, homicidium, &c. & hoc in casu, si quid sit datum, non conceditur repetitio: quia ubi utriusque est turpitudo, possidentis conditio melior est *l. 5. C. de condict. ob turp. caus. l. 3. 4. de condict. ob turp. caus.* vel ob jus civile, secundum quid, e. g. ut miles procuratorem agat: licet enim alicui procuratorem agere, sed militi non licet, & hoc in casu datum repeti potest. *l. 5. C. de cond. caus. dator.*

Si causa propter quam est datum, jure non subsistat e. g. matrimonium sit nullum, cujus intuitu dos est data, repeti potest *arg. l. 1. C. h. t.* nisi sciens quis consanguinitatem & jus dederit: tunc enim fisco cedit. *l. 4. C. de incest. nupt.* sic, legatum ex testamento solutum, quod legitime falsum pronunciatum est, repetitur *l. 2. h. t.* Si aliquid à sciente sit datum, ubi causa naturaliter est impossibilis, non repetitur *arg. l. 8. C. h. t.* quia videtur donasse. *arg. l. 53. de R. J.* nisi forte justo errore putaverit, causam propter quam dedit, sequi posse *l. 3. §. 5. h. t. l. 6. C. eod.*

83. Si non sequatur propter impedimentum: vel præcedit dolus & culpa, vel casus fortuitus: si dantis sit dolus vel culpa, quominus promissum præstetur, nihil repetit: *arg. l. 2. h. t. l. 5. §. 1. in fin. de P. V. l. 15. C. de donat. ante nupt.* quia non videtur sentire damnum, quod sua culpa sentit. 203. *de R. J.* si accipientis, condictio locum habet, modo elapsum sit tempus præfixum *l. 3. §. 3. l. 5. §. ult. ff. l. penult. C. h. t.* Eodem modo distinguitur circa casum, quem præcessit vel dolus vel culpa. Si casum nec dolus, nec culpa præcesserit: aut aliquid datum est, ut vicissim quid detur: & si res promissa pereat, ejusque dominium in dantem non transferatur ab accipiente, dans datum repetit: quia accipiens, si non liceret datum repetere, fieret locupletior cum damno dantis, eique res periret, qui non fuit dominus *arg. l. 5. §. ult. circ. fin. h. t.* Alii tamen contrariam opinionem putant esse veriorem, & repetitionem negant: tum per generalem regulam, quod res sine culpa debitoris peremta tollat obligationem & liberet debitorem *l. 92. de solut.* tum per *l. 5. §. 1. de P. V. l. 3. §. 3. h. t. l. penult. C. eod.* vide *Frantz. tit. de P. V. n. 14.* Alii distinguunt, an res peritura fuisset apud accipientem, etsi nulla pecunia data fuisset, & hoc in casu concedunt repetitionem *l. ult. h. t.* Hæc opinio commode potest conjungi cum prima, & ut maxime æqua secundæ præferri: imprimis

primis cum ob acceptam pecuniam nulla occasio, aut causa casui data sit *l. 5. §. ult. circ. fin. h. t.* Aut datum est, ut quid fiat: & si accidat aliquid promittenti factum, dans, quia facultatem pœnitendi habet, quamdiu alius factum promissum non præstitit, datum repetere potest: modo, si forte jam aliquid impenderit, ut factum promissum præstaret, indemnis servetur *l. 5. pr. h. t.* si accidat ipsi facto promisso, e. g. accepi decem ut servum manumitterem, ante manumissionem, nulla mea culpa & mora præcedente, servus moritur, est distinguendum: aut dans, si datum repetere liceret, fieret locupletior cum damno accipientis, e. g. hunc servum manumittendum accipiens habuit venalem, & ideo, quia alius pecuniam dedit, non vendidit, dans repetere nihil potest, verum casus ad eum pertinet: aut accipiens fieret locupletior cum damno dantis, si repetere datum non posset, e. g. hunc servum manumittendum non habuit venalem, & sic, etsi ipsi nihil dedissem, tamen apud eum mortuus fuisset, dans repetere potest: fieret enim hic accipiens, si datum retineret, locupletior cum damno dantis, dum retineret pretium pro servo, cujus casus tamen ad ipsum pertinuisset, licet nihil fuisset datum, vide omnino *l. 5. §. 2. 3. & 4. h. t.*

De primo casu, ubi dans rem repeteret cum accipientis injuria, accipimus rescriptum Imperatorum Diocl., & Maximin. in *l. penult. C. h. t.* de altero, ubi scil. accipiens haberet lucrum cum damno dantis, accipimus *l. ult. h. t. arg. allegata l. 5. Struv. Ex. 18. th. posteriori* 10. 11. 12, 13.

Quando accipiens cessat implere promissum, vel plane non implet, sive non eo modo, quo convenimus: ut, si dederim tibi pecuniam, ut mihi Stichum dares, & tu non dares, i. e. dominium in me non transferres, sed traderes tantum, cum esset alterius: vel dares quidem proprium, sed mihi de dominio tuo dubitanti nolles cavere de evictione, utroque casu competit condictio *l. ult. in fin. h. t. l. 5. §. 1. de præscript. verb. l. 8. 9. ult. C. h. t.*

84. Etiam pœnitere potest dantem ante factum præstitum, *ut diximus*, modo accipientis non interfit causam impleri, in qua dantem pœnitet: quia hoc in casu, aut pœnitenti denegatur condictio, si scil. interesse accipientis exæquet rem datam: vel, saltem indemnitatem ei præstat *l. 5. §. 2. pr. & seq. h. t.*

85. Datur danti & ejus heredibus, si causa non sequatur *l. 2. 3. C. h. t.*

solvens & accipens inter se convenerint, si postmodum indebitum appareat, quod repeti possit: quia qui solvit, quod putat se debere, expresse quidem hoc agit, ut contractui satisfaciat, & ita tranferat dominium: tacite tamen & hoc egisse videtur, ut, si post ea indebitum appareat, id repetere possit *d. §. 6. J. h. t. l. 13. §. 2. inf. commodat.*

61. Solutio indebiti manet quasi contractus, etiamsi expresse convenerit ut repetere liceat *l. 2. h. t.* quia consensus expressus tantum per accidens interponitur, & sic naturam hujus quasi contractus mutare non potest. Sicuti non minus heres actione ex testamento, tutor actione tutelæ convenitur, licet hic nominatim ad rationes reddendas, ille ad legata solvenda se obligaverit. Nec obstat *d. l. 2. h. t.* aliud enim est negotium est contractum, aliud est contractus *Bachov. ad Treutl. vol. 1. disp. 22. th. 4. lit. B.*

62. Ex hoc quasi contractu oritur actio, quæ vocatur condictio indebiti. Condictio indebiti est actio in personam, qua quis repetit quod alteri indebite per errorem solvit, vel etiam se soluturum cavit §. 1. J. *quib. mod. re contrah. oblig.* §. 6. J. *h. t. l. 1. 31. h. t.* Est vel certi, qua certum: vel incerti, qua incertum repetimus *l. 40. §. 1. h. t.*

63. Ut hæc condictio habeat locum requiritur (1) ut aliquid sit solutum, vel datum, aut saltem promissum, *l. 31. h. t.* quod non debetur *l. 2. 3. 4. C. h. t. l. 6. C. de jur. & fact. ignor.* huc refertur acceptilatio *arg. 4. 10. de condict. caus. dat., caus. non sec. arg. l. 15. de R. J.* Alii putant ad obligationem, seu chirographum indebite datum repetendum, non dari condictionem indebiti, sed condictionem sine causa, per *l. 2. C. de condict. ex lege* & sic explicant *l. 31. h. t.* (1) quia requiritur realis solutio §. 1. J. *quib. mod. re contrah. obl.* (2) indebitum accipiens obligatur, ac si mutuum accepisset §. 6. J. *h. t.*

Prior opinio verior est: quia (1) leges ab aliis allegatæ, secundum rubrum & subjectam materiam intelligendæ sunt, (2) *l. 2.* agit de casu, ubi, solutione facta, chirographum mansit penes creditorem, & sic nulla alia, quam condictio sine causa locum habet.

(2) Ut per errorem; sive per ignorantiam: sc. aliquem se non debere, sit solutum, *l. 1. §. 1. arg. l. 28. h. t.* quia, qui sciens, se non debere, solvit censetur donare, per regulam juris: cujus per errorem dati repetitio est, ejus consulto dati donatio est *l. 53. de R. J.* nisi tamen alia quam donationis præsumptio capi possit. Hinc debitor, quamvis sciens ultra legitimum modum usurarum solverit, illas tamen hac condictione repetere, vel sorti imputare potest: quia non donandi animo, sed potius ne in prin-

principali debito vexetur majores usuras solvisse censetur *Sand. decis. Frisc. lib. 3. tit. 14. def. 7.* Sic fallit regula, si sciens indebitum solverit, qui solvere non potest: ut pupillus, minor, furiosus, mente captus, sine authoritate, vel consensu tutorum, vel curatorum. *arg. §. ult. j. quib. alien. lic. vel non. l. 14. §. fin. de solut.* In aliis valet, licet ea mente dederint, ut repeterent: quia propositum in mente retentum nihil operatur *l. 50. h. t.* & actus mere interni non sunt congrui naturæ humanæ, quæ non nisi ex signis mentem cognoscere potest. *Grot. 2. c. 4. §. 3. (3)* requiritur, ut etiam accipiens ex errore acceperit, sive errore juris, sive facti *arg. §. 5. J. de usucap.* si enim constet aliquem dolose, & scienter indebitum accepisse, condictio furtiva locum habet *l. 18. de condict. furt. l. 38. §. 1. de solut. junct. l. 65. §. 8. h. t.* cum qua non concurrit condictio indebiti: quia in hac dominium transiatum est, non in illa *d. l. 38. §. 1. de solut.*

64. Indebitum vero est (1) si omnino non debeatur huic, cui solvitur: neque jure naturali, neque jure civili: sive ipso jure sit indebitum, sive exceptione perpetua tam naturalis quam civilis obligatio perimi possit *l. 26. §. 3. l. 40. arg. l. 43. h. t.* excipe casum in *l. 49. §. 1. de fidei.* (2) quando debetur quidem, neque etiam exceptione perpetua elidi potest, attamen alia quædem obstat, quæ quidem non perimit debitum, sed illud aut suspendit, aut ex sola æquitate petenti objicitur *l. 10. & 17. h. t.*

Hæc, si solutionem vel ad tempus, aut conditionem certo extituram suspendat, facit, ut ante solutum non repetatur, neque propter citeriorem solutionem usuræ exigi possint, *arg. l. 1. C. h. t. l. 26. pr. C. de usur. l. 49. §. 1. de act. empt.* quia in stricti juris judiciis usuræ non debentur, nisi ex stipulatione: si vero solutionem suspendat ad tempus, aut conditionem incertam, facit, ut detur condictio *arg. l. 16. pr. & §. 1. h. t. Struv. Ex. 18. th. posteriorib. 39.*

Si pars soluti sit debita, pars indebita, hæc sola repetitur, e. g. si ex alternativa promissione, quis utrumque solvisset, eam condicere potest, quam vult, propter electionem, quam habet. *l. pen. C. h. t.* rejecta Ulpiani sententia, quæ est in *l. 26. §. pen. in fin. h. t.*

65. Condictio locum non habet, quando aliquid quidem non debetur secundum jus civile: sive, quando actione efficaci in foro civili quidem peti non potest, debetur tamen nudo jure naturali inspecto *l. 64. h. t.* e. g. si quis ex falsa causa solvat, quod alias naturaliter debet: ut si libertus

putaret se operas patrono ex pacto debere *l. 26. §. 12. h. t.* vel etiam, si aliter ex nudo pacto promissum solveretur. *l. 5. §. 2. de solut.*

Huc refertur, quod dominus debet servo, vel servus domino, pater filiofam, vel filiusfamil. patri, vel duo fratres inter se: quia hoc quidem in foro civili actione efficaci peti non potest, tamen naturaliter debetur, *l. 38. 64. h. t.*

66. Interdum tamen, licet videatur subesse naturaliter debitum, hoc est, si debitum extra leges Romanas consideretur, aliquis videatur esse obligatus, condictio indebiti habet locum: vel ob conditionem & favorem singularem debitoris: sic, si mulier ob interceſſionem solvat, licet videatur esse naturaliter obligata, illud repeti potest propter S.tum Vellejan. Item, si pupillus solvat sine tutoris authoritate *l. 29. h. t. Struv. Ex. 18. th. ita primum 36.* Vel propter singularem modum, à jure civili præscriptum, & à testatore non servatum: sic repetit heres, qui in facto errat, & ultra dodrantem legata solvit *l. 9. C. ad L. Falcid.* vel legata ex testamento imperfecto *l. 7. C. h. t. junct. l. 2. C. de fideicom.*

67. Sic etiam interdum condictio habet locum, licet subsit debitum civile, modo non subsit debitum naturale. Ubi distinctio inter debitum civile, quod elidi potest per exceptionem, & illud, quod non potest elidi, omnino est observanda. Si debitum civile possit elidi per exceptionem, & sit solutum, condictio indebiti habet locum e. g. si solvam, quod metu promisi, ex errore, vel dolo alterius §. 2. J. *de Except.*

Si per exceptionem non possit elidi, licet non subsit debitum naturale, sed sit debitum mere civile, in quo tamen æquitati naturali conveniens est, ut fiat solutio, condictio cessat: quo refertur (1) si quis solvat pecuniam post biennium, quam confestim erat in chirographo se accepisse, licet revera non acceperit *l. 8. 14. C. de non numerat. pec.*

(2) Si ex causa judicati sit solutum, quod quis revera non debebat: æquitati enim naturali conveniens est, ut propter authoritatem rei judicatæ repeti non possit *l. 1. C. h. t.*

(3) Si transigendi causa aliquid detur, modo non evidens fuerit calumnia, repetitio non conceditur, licet postea appareat non fuisse causam transigendi *arg. l. 2. C. d. t. l. 65. §. 1. ff. eod.*

(4) Si solvatur ex causa, ex qua per inficiationem lis crescit: veluti ex L. Aquilia, ex legato ad pias causas, in depositio miserabili *l. 4. C. d. t. §. ult. J. h. t.* quæ tamen *l. 4.* ut testatur Grœnweg. ad *d. l. 4.* hodie

non

non observatur. *Struv. Ex.* 18. *th.* 38. Sic DD. dicunt, cessare condictionem indebiti, ubi pietatis causa subest *l.* 32. §. 2. *h. t.* ut, si quis filiæ suppositæ, quam certo suam esse credit, dotem constituat: indebitum studiorum causa solvat: quia in his casibus, sublata falsa opinione, relinquitur pietatis causa ex qua solutum repeti non potest. vel, si solvatur pœnæ causa, ut quis liberetur, vide *l.* 19. *pr. d. t. junct. l. un.* §. 2. *de L. Jul. ambit.*

68. Regulariter, quando ex errore solvitur, intelligitur error facti, non juris *l.* 6. *l.* 10. *C. de jur. & fact. ignor. l.* 9. *C. ad L. Falcid.* nemini enim stultitia, id est, juris ignorantia prodesse debet *l. pen. ult.* §. 5. *versus: quod si ideo ff. de jur. & facti ignor.* Aliquando tamen propter singularem æquitatem ex justis causis etiam per juris errorem indebitum solutum repetitur; id quod veteres regulariter volebant: quia in condictione indebiti æquitas imprimis servanda *l.* 66. *h. t.* recentiores concedunt saltem, ut dictum, in certis casibus *arg. l.* 25. *pr. de min. l.* 1. *ut in poss. legat.* vel etiam quando illi solvunt, quibus jus ignorare permissum est, ut sunt milites, rustici & alii quidam. *vide l. fin. C. si advers. solut. l.* 9. *C. ad SC. Vellej. l.* 9. *pr.* §. 1. *ff. de jur. & fact. ignor. l. fin. C. eod. l.* 1. §. *ult. de edend. Struv. d. Ex.* 18. *th. porro* 40. *Ex.* 28. *th. caterum* 56.

69. Datur isti, qui per errorem solvit, sive per se, sive per procuratorem, sive per tutorem *l.* 57. *h. t.* item, si fidejussor nomine principalis solvat *l.* 47. *d. t.* Si quis indebitam dederit cautionem *l.* 31. *h. t.* datur etiam heredibus *l.* 12. 46. *h. t.* & ei, qui dubitandi animo solvit *l. fin. C. h. t. arg. l.* 14. 15. *qui testam. fac. poss.* ut & iis interdum, quorum interest solutum non esse, licet ipsi non solverint *l.* 61. *h. t. junct. l.* 6. §. 2. *de reb. auctor. judic. possid. l.* 9. §. 1. *de Sct. Macedon.* ei, qui generaliter renunciavit *l. ult.* §. 3. *h. t.* vel etiam specialiter condictioni indebiti, nisi verbis renuntiationis donandi animus sit expresse declaratus: ex quo enim errore aut solvit, aut promittit, ex eodem errore renunciat: imo, renunciasse quis non videtur juri, quod sibi competere ignorat *l.* 19. *circa fin. ibi: nec enim. de inoffic. testam.*

70. Qui asserit indebitum esse, probare debet (1) indebitum (2) errorem *l.* 25. *de probat. l.* 6. *C. h. t.* & omnibus probationibus deficientibus juramentum deferre *arg. l.* 35. *pr. de jurej.* nisi reus negaverit solutionem sibi factam, & mendacii sit convictus: vel, actor sit miles, minor, mulier, aut rusticus, qui onus probandi rejiciunt in adversarium. *d. l.* 25. §. 1. *de probat.*

Si indebite quid promissum: cautio aut indiscrete loquitur sine causæ expressio-

expressione, & illi, qui hanc cautionem accepit probatio indebiti incumbit *d. l. 25. §. f. de probat. cap. 13. X. de fide instrument.* aut continet causam debendi, & is qui cautionem dedit, causam falsam esse, evidentissimis probationibus ostendere debet. *d. l. 25. §. fin. junct. l. 13. C. de non numerat. pec.*

71. Competit contra eum, qui ipse indebitum accepit *l. 49. h. t.* ejusque heredem *l. 26. §. 11. d. t.* Si procurator acceperit ex mandato, contra principalem: si sine mandato, contra procuratorem *l. 57. §. 1. d. t.* pupillus cui sine authoritate tutoris, ut & furiosus ac prodigus, & minor, cui sine curatoris consensu indebitum solutum, non tenetur: nisi inde locupletior factus fuerit *arg. l. 13. §. ult. l. 14. h. t. §. 1. J. quib. mod. re contrab. oblig. junct. §. ult. J. quib. alier. licet vel non.* An, contra eum, qui suum recepit non à vero debitore, sed alio? Negat Paulus *l. 44. h. t.* Pomponius affirmat *l. 19. §. 1. d. t.* id quod ipse Paulus confirmat. *l. 65. §. fin. d. t.* & *l. 44.* loquitur de casu, quando tertius nomine veri debitoris solvit; *l. 19.* quando solvit nomine proprio: vel distingue inter illum, qui creditori *suum* restituit, de quo est *l. 44.* & qui vero creditori solvit, quod alius debebat, de quo est *l. 19. Strauch. diss. 16. th. 22.*

Alii dissensum inter Ictos hîc statuunt. *vid. Pac. cent. 4. q. 1.* Sic pater vel dominus si plus solverit errore, suo nomine, quam est in peculio, condicit; si nomine filii vel servi, non condicit *l. 11. h. t. junct. l. 1. §. ult. l. 2. de pec. constit.* Fidejussor si nomine debitoris solverit, non condicit. *l. 47. h. t.* si suo, condicit. *l. 38. in fin. h. t. junge Cuj. 8. obs. 8.*

72. Datur, ut, si quantitas sit soluta, tantundem restituatur sine usuris *l. 1. 3. C. h. t.* &, si res sit fungibilis cujus pretium variat, pretium *l. 65. §. 6. h. t.* Si species, ea cum fructibus & accessionibus, deducta impensa, reddatur *l. 7. 15. h. t.* Si sit consumpta, quatenus locupletior quis est factus, pretium refundatur *l. 26. §. 12. vers. Sed hæc. h. t.*

Res incorporales, e. g. possessionem alienæ rei indebite solutam, licet elapsum sit tantum tempus, quo res potuisset usucapi, repetimus per condictionem indebiti incerti *l. 15. §. 1. d. t.* ita repetitur servitus *l. 22. §. 1. eod.* liberatio à promisso *l. 3. C. h. t.* à chirographo *l. 31. h. t. l. 7. C. de num. pec.* scil. per condictionem indebiti incerti ago contra eum cui promisi, vel cui chirographum dedi, ut me per acceptilationem liberet, vel chirographum reddat *d. l. 3. C. h. t.* unde & acceptilatio condici potest *l. 15. C. de fidejussor.* Si species soluta interierit sine accipientis dolo

dolo vel culpa, casum non præstat, nisi mora præcesserit *arg. l. 31. §. 3. de pet. hered. l. 5. de reb. cred.*

Si ex alternativa obligatione utrumque quis solverit, eligere potest, quid repetere velit *l. penult. C. h. t. ut supra diximus*, modo adhuc exstet id, quod sic solutum est: si enim perierit alterutrum, id quod superest repeti nequit *l. 32. pr. h. t. Brun. ibi*: Hi sunt quasi contractus in Institutis recensiti, quibus præter illum, qui est in actione finium regundorum, *de quo supra dictum*, jungitur:

Lib. 12. tit. 7. De condictione sine causa. C. 4. tit. 9.

de condictione ex lege & sine causa.

73. Condictio sine causa est condictio, qua res, sive cautio, quæ apud alium sine ulla causa, sive titulo est, licet ante subfuerit, repetitur *l. 1. pr. l. 3. h.* Est vel certi, qua res certa; vel incerti, qua res incerta petitur *d. l. 3. h. t.*

74. Fundamentum est quasi contractus: quia lex ex acceptione, sive detentione sine causa præsumit, quod accipiens, sive detentor se obligaverit ad restituendum id, quod sine causa, sive titulo penes ipsum est *arg. l. 32. in f. de reb. cred.* sive ab initio *l. 1. §. 2. 3. l. 4. l. fin. §. 1. h. t.* vel quia causa non est secuta. *d. l. 1. §. 1. & 2. l. 4. h. t.* vel quia est finita. *dd. ll. jung. l. 2. C. h. t.*

Videtur quidem in genere cum aliis condictionibus, quæ ex contractu, vel delicto, vel quasi delicto descendunt, concurrere *l. 1. 2. h. t.* verum tunc est condictio generalis: sic concurrit vel cum condictione indebiti *l. 1. pr. l. 3. in fin. h. t.* vel cum condictione ob causam datorum, causa non secuta. *l. 1. §. 1. l. 4. d. t. l. 6. C. de condict. ob caus. dat.* cum condictione ex injusta causa *d. l. 1. §. 3. h. t.* & similibus. Ubi hæc vere instituitur, reus ex quasi quodam contractu speciali intelligitur obligatus, & est certa condictionis species *l. 1. pr. §. 3. l. 4. h. t.*

75. Datur ei, qui dedit, aut cavit contram illum, qui accepit aut detinet, alia condictione deficiente *l. ult. h. t.* Sic, si fullo amissis vestimentis domino pretium restituerit, & deinde vestes recuperatæ sint, pretium, quod jam sine causa penes dominum est, repetitur. *l. 2. h. t.*

Huc refertur (1) si nulla subsit causa, qualis requiritur in contractu ut subsistat, ut si dos data sit ob matrimonium, quod prohibitum est *l. ult. h. t.* (2) si causa sit finita, ut in chirographo post solutionem *l. 2. C. h. t.* (3) si

t. (3) si neque injusta causa præcesserit, sed simpliciter res absque causa apud alium sit *arg. l.* 30. *in f. pr. de act. empt. l.* 25. §. 1. *de furt. l.* 32. *de R. C.* (4) si causa non sit secuta, ut in chirographo ob pecuniam non numeratam intra biennium condicendo *l. ult. C. h. t.* (5) si mala fide quis fructus consumpserit *l.* 3. *C. d. t.*

Venit in hanc condictionem omnis res, & non fungibilis, & fungibilis, etiam pecunia *arg. l.* 1. *pr. &* §. 3. *h. t.* certa & incerta: ut liberatio ab oligatione, possessio &c. *arg. l.* 3. *h. t.* De fructibus, accessionibus, & usuris, idem est dicendum, ac in condictione indebiti. Ut & quando quæritur de heredibus eorum, quibus datur, & contra quos. *arg.* §. 1. *J. de perpet. & temporl. act.*

66. Est perpetua, quia est civilis, nisi condicatur ex causa non numeratæ pecuniæ: tunc enim intra biennium tantum habebit locum *l.* 8. *&* 14. *C. de non numerat. pec. l. ult. C. h. t. l.* 3. *C. de postul. ut modo diximus.*

Lib. 12. *Tit.* 4. *De condictione causa data causa non secuta*

C. 4. *tit.* 6. *de condictione ob causam datorum.*

77. Condictio causa data causa non secuta est condictio, qua quis id, quod ob causam futuram honestam, sive ob rem factumve promissum, alteri dedit, &, causa ab altero non præstita, repetit *l.* 10. 14. *h. t. l.* 52. *de condict. indeb.*

78. Licet rubrica saltem sit concepta de datione, quia tamen leges subjectæ loquuntur etiam de factis, sub causa comprehendimus facta: ut, si quis accepto tulerit, vel ob causam promiserit *l.* 4 *C. h. t. l.* 9. *ff. eod.* facta enim hîc pro datis habentur, postquam in effectu nihil refert, an tibi dem 10. an vero obligatione in 10. te liberem *d. l.* 9. *&* 10. *h. t.*

79. Fundamentum hujus condictionis est quasi contractus *arg. pr. &* §. 6, *J. h. t.* quando enim ob causam alteri quid datur, expresse quidem id agitur, ut causa ista sequatur, & sic continet contractum innominatum, ex quo oritur actio præscriptis verbis, qua agimus ad implendum contractum: simul vero tacite à lege præsumitur actum, ut, si causa non sequatur, repetere datum liceat *arg. l.* 13. §. 2. *in fin. commod. Struv. Ex* 18. *th. fundamentum* 4. imo, etiamsi id expresse dicatur, erit quasi contractus *arg. l.* 3. *de leg.* 1. *& Gothofr. in not. l.* 3. *C. de fidej.* quia expressio ejus quod tacite inest ex quasi contractu nihil singulare operatur, & non facit

novam

novam formam contractus. vide, *quæ supra diximus, de condict. indebiti.*

80. Ut hæc condictio habeat locum requiritur (1) ut aliquid sit datum, sive vere, *l. 9. h. t.* e. g. si quis pecuniam simpliciter, & non tanquam definitum rei pretium dederit, ut vicissim quid daretur *l. ult. d. t.* sive ficte civiliter & juris intellectu, vel ut per promissum; nam & stipulando capimus, inquit Ulpianus in *l. 24. in f. de acq. vel amitt. hered.* vel etiam per acceptilationem *l. 4. & 10. h. t.* sic, cepisse dicitur, qui liberatur per acceptilationem ab obligatione *l. 115. de R. J. l. 2. de calumniat.* Nudum factum, quo in alium nihil juris transfertur, huic actioni locum non facit *arg. l. 12. §. 2. de captiv. & postlim. reversi.* quia factum infectum fieri nequit: secus est in non nudo, si ejus vi in adversarium aliquid sit collatum *l. 9. de P. V. junct. l. 2. de calumn.* quia tunc intelligitur aliquid datum *l. 12. de novat.* & ejus nomine competit condictio. *l. 4. h. t. Vinn. in selectis quæstion. 1. 9. 46.* Ob causam futuram honestam, quæ non male dicitur finalis, vel conditio *l. 3. 7. C. h. t.* quemadmodum enim promissio conditionalis nulla est, antequam existat conditio, ita qui ex causa dedit, non obligatur alteri, si causa non sequatur. Sive ex voluntate pendeat, sive non, nihil interest. *l. 5. h. t.* Præterita huc non pertinet, adeo, ut, si falsa sit, repetitio locum habeat, modo error intervenerit. *l. 52. de condict. indeb.* sic, venditor rem venditam & traditam emptori, si pretium non solvatur, hac actione repetere non potest *l. 8. C. de contrah. empt. l. 14. C. de resc. vend.* quia dedit ob causam præteritam; sc. ex venditione ad hoc fuit obligatus. Hinc in contractibus nominatis non obtinet per *l. 1. §. ult. de rer. permutat. d. l. 14. C. de rescind. vendit. vide Cujac. & Brun. ad l. 2. C. ob caus. dator.* Causa, quæ sequi debet, exprimenda est, non animo retinenda *arg. l. 7. C. de condict. ob caus. dator. arg. l. 25. C. de transact.* Nisi, quando interdum ex natura negotii tacite adjecta censetur: sic, res sponso in dotem data, si matrimonium non sequatur, hac actione repetitur, vide *l. 6. pr. h. t. l. 1. C. eod.* licet nulla fiat matrimonii mentio: quia dum res dotis nomine accipitur, causa futuri matrimonii expressa censetur *arg. l. 3. l. 21. de jur. dot.* (2) requiritur, ut causa, ob quam datum est, non fuerit secuta *arg. l. 1. pr. l. 3. §. 2. in f. h. t.*

81. Non sequitur: vel, quia non potest sequi; vel, quando quidem sequi potest, sed aut accipiens cessat implere promissum, aut eum qui dedit pœnitet: danti enim, quia non obligatur, liberum est, utrum velit agere præscriptis verbis ad implendum promissum, an

vero hac actione ad datum repetendum *l. 5. §. 1. de præscript. verb. Struv. Ex. 18. th. non sequitur 6.*

12. Non potest sequi, vel quia propter prohibitionem juris naturæ absolute est impossibilis: ut si quis promittat adulterium, homicidium, &c. & hoc in casu, si quid sit datum, non conceditur repetitio: quia ubi utriusque est turpitudo, possidentis conditio melior est *l. 5. C. de condict. ob turp. caus. l. 3. 4. de condict. ob turp. caus.* vel ob jus civile, secundum quid, e. g. ut miles procuratorem agat: licet enim alicui procuratorem agere, sed militi non licet, & hoc in casu datum repeti potest. *l. 5. C. de cond. caus. dator.*

Si causa propter quam est datum, jure non subsistat e. g. matrimonium sit nullum, cujus intuitu dos est data, repeti potest *arg. l. 1. C. h. t.* nisi sciens quis consanguinitatem & jus dederit: tunc enim fisco cedit. *l. 4. C. de incest. nupt.* sic, legatum ex testamento solutum, quod legitime falsum pronunciatum est, repetitur *l. 2. h. t.* Si aliquid à sciente sit datum, ubi causa naturaliter est impossibilis, non repetitur *arg. l. 8. C. h. t.* quia videtur donasse. *arg. l. 53. de R. J.* nisi forte justo errore putaverit, causam propter quam dedit, sequi posse *l. 3. §. 5. h. t. l. 6. C. eod.*

83. Si non sequatur propter impedimentum: vel præcedit dolus & culpa, vel casus fortuitus: si dantis sit dolus vel culpa, quominus promissum præstetur, nihil repetit: *arg. l. 2. h. t. l. 5. §. 1. in fin. de P. V. l. 15. C. de donat. ante nupt.* quia non videtur sentire damnum, quod sua culpa sentit. 203. *de R. J.* si accipientis, condictio locum habet, modo elapsum sit tempus præfixum *l. 3. §. 3. l. 5. §. ult. ff. l. penult. C. h. t.* Eodem modo distinguitur circa casum, quem præcessit vel dolus vel culpa. Si casum nec dolus, nec culpa præcesserit: aut aliquid datum est, ut vicissim quid detur: & si res promissa pereat, ejusque dominium in dantem non transferatur ab accipiente, dans datum repetit: quia accipiens, si non liceret datum repetere, fieret locupletior cum damno dantis, eique res periret, qui non fuit dominus *arg. l. 5. §. ult. circ. fin. h. t.* Alii tamen contrariam opinionem putant esse veriorem, & repetitionem negant: tum per generalem regulam, quod res sine culpa debitoris peremta tollat obligationem & liberet debitorem *l. 92. de solut.* tum per *l. 5. §. 1. de P. V. l. 3. §. 3. h. t. l. penult. C. eod.* vide *Frantz. tit. de P. V. n. 14.* Alii distinguunt, an res peritura fuisset apud accipientem, etsi nulla pecunia data fuisset, & hoc in casu concedunt repetitionem *l. ult. h. t.* Hæc opinio commode potest conjungi cum prima, & ut maxime æqua secundæ præferri: imprimis

primis cum ob acceptam pecuniam nulla occasio, aut causa casui data sit *l. 5. §. ult. circ. fin. h. t.* Aut datum est, ut quid fiat: & si accidat aliquid promittenti factum, dans, quia facultatem pœnitendi habet, quamdiu alius factum promissum non præstitit, datum repetere potest: modo, si forte jam aliquid impenderit, ut factum promissum præstaret, indemnis servetur *l. 5. pr. h. t.* si accidat ipsi facto promisso, e. g. accepi decem ut servum manumitterem, ante manumissionem, nulla mea culpa & mora præcedente, servus moritur, est distinguendum: aut dans, si datum repetere liceret, fieret locupletior cum damno accipientis, e. g. hunc servum manumittendum accipiens habuit venalem, & ideo, quia alius pecuniam dedit, non vendidit, dans repetere nihil potest, verum casus ad eum pertinet: aut accipiens fieret locupletior cum damno dantis, si repetere datum non posset, e. g. hunc servum manumittendum non habuit venalem, & sic, etsi ipsi nihil dedissem, tamen apud eum mortuus fuisset, dans repetere potest: fieret enim hic accipiens, si datum retineret, locupletior cum damno dantis, dum retineret pretium pro servo, cujus casus tamen ad ipsum pertinuisset, licet nihil fuisset datum, vide omnino *l. 5. §. 2. 3. & 4. h. t.*

De primo casu, ubi dans rem repeteret cum accipientis injuria, accipimus rescriptum Imperatorum Diocl., & Maximin. in *l. penult. C. h. t.* de altero, ubi scil. accipiens haberet lucrum cum damno dantis, accipimus *l. ult. h. t. arg. allegata l. 5. Struv. Ex. 18. th. posteriori* 10. 11. 12, 13.

Quando accipiens cessat implere promissum, vel plane non implet, sive non eo modo, quo convenimus: ut, si dederim tibi pecuniam, ut mihi Stichum dares, & tu non dares, i. e. dominium in me non transferres, sed traderes tantum, cum esset alterius: vel dares quidem proprium, sed mihi de dominio tuo dubitanti nolles cavere de evictione, utroque casu competit condictio *l. ult. in fin. h. t. l. 5. §. 1. de præscript. verb. l. 8. 9. ult. C. h. t.*

84. Etiam pœnitere potest dantem ante factum præstitum, *ut diximus*, modo accipientis non interfit causam impleri, in qua dantem pœnitet: quia hoc in casu, aut pœnitenti denegatur condictio, si scil. interesse accipientis exæquet rem datam: vel, saltem indemnitatem ei præstat *l. 5. §. 2. pr. & seq. h. t.*

85. Datur danti & ejus heredibus, si causa non sequatur *l. 2. 3. C. h. t.*

An heres dantis etiam pœnitere possit? Alii affirmant: quia succedit in omne jus defuncti, & sic etiam in jus pœnitendi. Verum rectius negatur: quia enim defunctum non pœnituit, ipsi acquiescendum est in ejus voluntate, neque jus pœnitendi transit in heredem: quia pœnitentia est voluntas contraria priori, & vero voluntas morte finitur *l. 4. loc. conduct. l. ult. qui sine manumissione.*

86. Datur adversus eum, qui accepit, ejusque heredes: adeo, ut si falsus procurator aliquid accipiat, & dominus ratum non habeat, ab ipso ob causam solutum hac condictione repetatur. Imo & furti, & condictione furtiva cum ipso agi potest *l. 14. h. t.*

87. Petitur res tam corporalis quam incorporalis cum fructibus, & accessionibus, etiam ante litem contestatam perceptis *l. 7. §. 1. l. 12. h. t. l. 38. §. 1. de usur.*

Usuræ vero, quia in judiciis stricti juris tantum ex stipulatione debentur, non veniunt in hanc actionem *arg. l. 1. in f. C. de condict. indeb. arg. l. 1. C. h. t.* Si res accepta fuerit alienata, vel consumpta, vel culpa accipientis amissa, præstat æstimationem *arg. l. 65. §. 6. de condict. indeb. l. 5. §. 1. 2. l. 15. h. t.* De quasi contractu, quando exercitor navis, caponæ, vel stabuli, aliquid in navem, cauponam, vel stabulum recipit, videbimus in titulo, *de exercitoria actione.*

Titulus XXIX.

Per quas personas nobis acquiritur obligatio.

C. 4. t. 27. per quas personas nobis acquiratur.

1. Possessio & dominium nobis potest acquiri & per liberos, & per servos nostros. Per hos quidem quicquid acquiritur nostrum fit *l. 24. de acquir. vel amitt. poss.* in illorum autem acquisitione distinguitur inter peculia *vide supra p. 266. §. 4.* Item acquiritur nobis dominium, & possessio per liberam personam, quæ in nostra potestate non est: scil. per procuratorem *l. 1. §. 20. de acquir. vel amitt. poss. l. 13. pr. 53. de aquir. rer. dom.* De quibus vide *in tit. de mandat.*

2. Obligatio autem per liberam & extraneam personam, quia est juris, & ipsi contrahenti, sive ut dicunt, ejus ossibus inhæret regulariter nobis non acquiritur *l. 11. §. 6. de pignoratit. act.* & regulariter nemo

alteri

alteri potest stipulari *l.* 38. §. 17. *de V. O. junge l.* 11. *de O. & A.* §. 19. *J. de inutil. stipular. junge hic supra p.* 439. §. 24. *in fin. p.* 516. §. 1.

3. Servi nostri & liberi jure civili etiam acquirunt nobis obligationem, & ex obligatione actionem, pro diversitate tamen peculiorum: ita ut interdum pater solus agere possit: ut in peculio profectio *l.* 9. *de O. & A.* nisi ubi ob certas causas filiofamilias agere permittitur. vide *l.* 18. §. 1. *de judic. d. l.* 9. *de O. & A. l.* 8. *pr. de procurat.* Interdum consentiente filio, nisi sit minor aut absens: ut in peculio adventitio ordinario. *l. ult.* §. 3. *C. de bon. quæ libe*: quia non est nudus fructuarius, sed simul etiam legitimus bonorum administator. Interdum filius solus, etiam invito patre, & contra patrem: ut in peculio castrensi, & quasi castrensi *l.* 4. 11. *de judic. l.* 4. §. 1. *de castrens. pecul.* Interdum consentiente patre, qui etiam si temere consentire recuset, à judice ad hoc compelli potest: ut in adventitio extraordinario *d. l. ult. in fin. pr. C. de bon. quæ liber.* Sic etiam interdum ratione peculii pater solus convenitur: ut in peculio profectitio §. 1. *J. per quas person. nob. acquir. l.* 3. §. 11. *de pecul. l.* 27. *pr. de minor.* In adventitio ordinario pater convenitur consentiente filio *l. ult.* §. 3. *C. de bon. quæ liber.* In extraordinario filius consentiente patre *d. l. ult. pr. vers. & filius.* ut scil. filiifamil. persona legitimetur. In castrensi, & quasi castrensi solus filius *arg. l.* 4. §. 1. *de castrens. pec. Struv. Ex.* 9. *th. filiusfam.* 6. De actionibus quæ jure prætorio ex contractu filiorum adversus nos dantur, videbimus infra in tit. *quod cum eo qui in aliena potestate est.*

Titulus XXX.

Quibus modis tollitur Obligatio.

1. Tolluntur obligationes, vel ipso jure vel per exceptionem. Ipso jure dicuntur tolli, quando sine judicis sententia, ipsa lege ita disponente, statim non opposita exceptione (licet ut constare possit judici, nuda & simplici allegatione opus sit) liberatio contingit, certis ad id jure civili constitutis modis *l.* 44. §. 1. *versu. placet. de O. & A.*

Per exceptionem tolli dicuntur, quando in se quidem validæ sunt, & actio ex iis competit, sed tamen elidi potest per aliquam exceptionem, vide *tot. tit J. & ff. de excep.* ubi & nos de his modis tollendi obligationes dicemus.

2. Effe-

2. Effectus in eo potissimum consistit: ut quando obligatio & actio semel nata ipso jure est extincta, postea ex alia superveniente causa, quæ vi sua non producit efficacem obligationem, reviviscere non possit, *l.* 98. §. 8. *de solut.* secus quam si per exceptionem tantum, e. g. post pactum de non petendo per aliud pactum de petendo reconvalescit *l.* 17. §. 2. *de pact.* §. 3. J. *de except. junct. pr.* J. *de replic.* sic, quando actio injuriarum per pactum ipso jure est sublata, per contrarium pactum non restituitur *l.* 17. §. 1. *de pact.* §. *ult.* J. *de injur.*

Ad effectum hunc etiam refertur: quod ipso jure liberatus non tantum quandocunque ante sententiam, sed & post eam allegatione istiusmodi liberari & adversus judicati actionem defendi possit, ne actor bis idem consequatur *l.* 57. *de R.* J. per exceptionem vero defendendus aliquando in ipsa litis contestatione hoc facere debeat. *l.* 9. C. *de præscript. long. temp.* Ipso jure nihil debens, si per errorem solvat, semper repetit *l.* 1. §. 1. *de condict. indeb.* secus, quam si per exceptionem. vide *l.* 40. *pr. d. t.*

3. Ipso jure tollitur obligatio vel præcedente nostro consensu, vel citra eum: quando scil. aliquid accidit ob quod obligatio subsistere nequit.

Consensu nostro tollitur (1) solutione. (2) acceptilatione. (3) novatione. (4) mutuo dissensu (5) compensatione. (6) oblatione interdum.

Citra consensum (1) interitu speciei in obligationem deductæ, *l.* 92. *de solut.* modo debitor non sit in mora *l.* 23. *de V. O.* nisi forte res æque apud creditorem vel dominum interiisset, etiamsi confestim tradita fuisset: tunc enim debitor adhuc liberatur *arg. l.* 47. §. *ult. de leg.* 1. *l.* 14. §. 1. *depos.* excipe fures & prædones *l.* 1. §. 34. *l. pen. de vi & vi arm. l. ult de condict. furt.*

(2) Exemptione rei ex commercio citra moram, culpam, aut factum debitoris *arg.* §. 2. J. *de inut. stipul.* licet postea aliquo modo in commercium redeat. *l.* 83. §. 5. *de V. O. arg. l.* 98. §. 8. *h. t. vide supra p.* 378. §. 85. nisi obligatio ex stipulatione alternativa fuerit contracta *arg. l.* 16. *pr. de V. O.* (4) obligationum confusione *l.* 75. *l. pen de solut. l.* 7. C. *de pact.* quamvis non incommode hic modus possit referri ad priores: nemo enim invitus cogitur esse heres sui debitoris, vel creditoris. De liberationis legato. *vide supra p.* 355. §. 12.

(3) Concursu duarum lucrativarum causarum in eandem personam & rursus eandem rem *l.* 17. *de O. & A.*

Lib.

Lib. 46. tit. 3. de solutionibus & liberationibus. C. 8. tit. 43. de solut. & liberat.

4. Solutio est præstatio ejus quod debetur. *pr. J. h. t. l. 49. 52. h. t.* Solutio vel sumitur in genere pro quavis liberatione ab obligatione, & dicitur alias satisfactio *l. 54. de solut. l. 47. l. 176. de V. S.* vel strictius, pro præstatione ejus rei quæ debetur *l. 6. pr. quib. mod. pign. solv.* & in hoc sensu hîc sumitur.

Est vel vera, de qua agitur *in pr. h. t.* vel ficta, quæ & acceptilatio dicitur, de qua in §. 1. *J. h. t.*

5. Solvere possunt (1) ipsi debitores, qui rerum suarum administrationem habent *arg. l. 14. §. fin. h. t.* etiamsi criminis rei sint *l. 42. h. t.* vel filiisfamilias, modo non fiat contra SC. Maced. *l. 14. de R. C. l. 9. §. 1. ad SC. Maced.* (2) nomine eorum, quorum defendendorum curam, & bonorum administrationem habent solvunt tutores, & curatores; vel ipsi, vel etiam tales personæ authoritate, & consensu tutorum, & curatorum: ut sunt pupilli, minores, furiosi, prodigi *l. 17. §. 1. de jurejurand.* Si pupillus de facto solverit sine tutoris authoritate, obligatio non tollitur, nec dominium rei traditæ trasit *l. 9. §. 2. de author. tut.* si tamen res à creditore b. f. fuerit consumpta ex post facto liberatio sequitur *d. l. 9. §. 2.* secus quam si mala fide: tum enim agitur ad exhibendum *arg. l. 11. §. fin. de reb. cred. junct. l. 55. h. t.* vide *l. 19. §. 1. de R. C. l. 14. §. fin. de solut.* Si apud creditorem perierit, ad eum periculum pertinet: quia dominium tantum pupillo reservatur, ne damnum sentiat. *arg. l. 14. C. de procurat.* &, si talibus personis solvatur, præter tutorum & curatorum authoritatem, & consensum requiritur etiam decretum magistratus, alias si nummi male sint consumpti, semel adhuc solvi debent. *§. ult. J. quib. alien. lic. nec ne arg. d. l. 14. §. fin. h. t. l. 5. §. 5. de reb. eor. qui sub tut. vel cur.* (3) solvere etiam potest procurator cui hoc mandatum est *l. 12. pr. de solut.* quod si fuerit revocatum, & debitor ignorans solverit nummos, quos dolo malo & lucrandi animo procurator accepit, debitor non liberatur, nisi condictionem furtivam, quam adversus procuratorem habet, creditori cedat *l. 38. §. 1. h. t.* Si procurator in rem suam & dominus simul petant, solutio potest fieri procuratori *l. 3. C. de novat.* vide *supra p. 562. §. 68.* Huc refertur servus, qui solvit ex peculio cujus administratio ipsi est concessa *l. 84. de solut* institor, qui mutuis dandis exigendisque pecuniis præpositus est *l. 94. §. ult. h. t.* (4) etiam alius, qui non habet mandatum sive debitor hoc sciverit, si-

ve ignoraverit: imo, & si debitor prohibuerit. Nec obstat *l. 69. de R. j.* invito enim non datur beneficium proprie sic dictum, si recipere recusset, sed tamen sæpe fieri potest id, quod ipsi est utile, ut hîc: & creditoris nihil interest à quo debitum solvatur, quamvis hoc in casu a debitore tali in vito nihil possit repeti *l. fin. C. de negot. gestis* secus quam quando hoc non prohibuit, & solutio utiliter est facta: quia tunc datur actio negotiorum gestorum *l. 43. ult. de negot. gest.* Excipe obligationem facti artificialis, in quo certæ personæ industria & ars æstimatur *l. 31. h. t.* vel, si solutio fiat in recognitionem] dominii superioris, ut in canone emphyteutico *arg. l. 2. C. de jur. emphyt.*

6. Solvitur (1) creditori, etiamsi sit reus criminis *l. 41. h. t.* modo sit sanæ mentis & justæ ætatis: alias enim, si habeat tutorem vel curatorem, ipsius authoritas & consensus, imo & magistratus decretum requiritur *ut modo diximus §. ult. J. quib. alien. licet nec ne l. 25. C. de de administr. & per. tut.* judicialis quittantia absque decreto & jussu præcedente non sufficit, ut pleniſſime liberetur *arg. l. 7. §. 2. de min. d. l. 25. C. de administr. & per. tut.* quia decretum requiritur ut forma essentialis. *Carpz. p. 2. c. 11. d. 45. 46.* jure Saxon. communi fœminæ innuptæ sine curatoris authoritate solvi potest, secus quam nuptæ *Struv. Ex. 47. th. solvitur 71.*

(2) Procuratori, cui hoc mandatum *l. 34. §. 3. de solut. l. 55. de procurat.* Hinc si solvatur extraneo, vel advocato, vel procuratori ad litem, solvens non liberatur, nisi creditor ratum habeat *l. 24. de neg. gest. l. 4. C. de novat.* quia ad agendum datus est, non ut ipsi solvatur. *l. 86. de solut. Brun. ad l. 4. C. de novat.*

(3) Solvi potest creditoris creditori, etiam sine mandato, & ipso invito: ita scil. ut inde, si non velit ratum habere, & iterum à suo debitore petat, ipsi exceptio doli opponatur *l. 6. de doli mali except.* An, si capta civitate, debitor hosti solvere coactus fuerit, hoste pulso, vetus creditor adhuc agere queat? neg. quia victor, si velit, captorum res & corporales, & incorparales acquirit, *Grot. 3. c. 7. §. 4. c. 8. §. 4. c. 21. §. 28.* nisi debitor ante hostis adventum in mora fuerit *arg. l. 13. de N. G. l. 82. §. 1. de V. O. l. 27. §. ult. de leg. 3. Mornac. ad d. l. 13.*

(4) Ei, qui in stipulatione est adjectus, ut ipsi solvatur, modo in eodem statu manserit *l. 12. §. 3. l. 16. 38. de solut. vide supra, p. 516. §. 1.*

(5) Servis & filiisfam. qui vel mutuis dandis exigendisque pecuniis præpositi sunt *l. 18. 51. de solut.* vel, qui liberam peculii administrationem habent *l. 20. & 21. de jurej.* vel, quod ab iis ex peculio creditum depositumve

tumve est *l. 35. d. t. l. 56. §. 3. de furt. Struv. Ex. 47. th. vel ei 77.*

Sicut iste, qui crimen læsæ majestatis commisit solvere non potest, ita nec ipsi solvi *arg. l. ult. pr. C. ad L. 7. Maj.* Præterea solvi non potest ei, qui conscientia sceleris vel criminis profugit: ne ejus fuga instruatur *l. fin. C. de requir. reis.*

7. Id quod debetur est solvendum, in ea quantitate & qualitate, quæ est expressa. Si res fungibilis ad certam mensuram debeatur, & ea pro diversitate locorum sit varia, in dubio solvenda est juxta mensuram loci, in quo est præstanda ex conventione: nisi quantitas per alterius loci adjectionem fuerit determinata. *arg. l. un. C. ubi conveniat, qui cert loc. dot. promis.* Et quidem (1) solidum & totum: regulariter enim particularis solutio non admittitur: quia continet multa incommoda *l. 3. famil. ercisc.* & creditor non cogitur accipere, quod aliter offertur, quam obligatio est contracta, si ex ea re damnum aliquod metuat. *l. 99. h. t. l. 41. de usur.* nisi pars debiti sit illiquida *l. 21. de reb. cred.* vel diversæ summæ debeantur *l. fin. quib. mod. pign. solv.* vel obligatio jure dividatur inter heredes *l. 2. §. fin. 3. 4. l. 25. §. 1. l. 51. §. 1. in fin. famil. ercisc.* vel favor libertatis hoc exigat *l. 4. §. 6. de statulib.* vel pensiones debeantur pro fundis patrimonialibus, modo tribus quotannis vicibus totæ exsolvantur. *l. penult. C. de collat. fund. partim.*

Præterea in Imperio Romano Germanico debitoribus obæratis tricennali bello conceditur particularis solutio *vid. R. J. de anno 1654. §. nachdem auch.*

Alii contendunt creditorem etiam partem debiti, quæ offertur, cogendum accipere, alioquin moram eum facere, & periculo rei oblatæ illigari; per *l. 5. C. de compensat. l. 7. C. de solut. l. ult. quib. mod. pign. vel hypoth. solv.* imprimis per *l. 21. de reb. cred.* Verum omnes textus nihil probant; quia in prioribus sunt rationes singulares, propter quas solutio particularis admittitur, ultimus vero magis probat aliorum opinionem, quam ut eam destruat. *Vinn. h. t. §. 1. n. 5. 6.*

(2) Solvi non debet aliud pro alio invito creditore, nec in alia moneta non æque bona *l. 2. §. 1. de reb. cred.* Excipe (1) obligationes facti: in his enim pro facto interesse præstari potest *l. 13. in fin. de re jud. §. ult. de V. O.*

(2) Casum necessitatis *arg. l. 71. §. 3. de leg. 3. l. 16. junct. auth. Hoc nisi C. h. t.* & tunc interdum debitor nummis carens solvere potest vel res mobiles, vel, his deficientibus, immobiles: imo, si saltem nomina & obli-

gationes habeat, cogitur creditor ea in ſolutum accipere *Nov. 4. c. 3.* etiam refertur, ſi res in terierit. *auth. hoc niſi C. de ſolut.*

(3) ſolvi debent nummi vel res propriæ *l. 17. 78. 94. h. t.* alias debitor non liberatur, niſi à parte creditoris acceſſerit uſucapio *l. 60. h. t.* &, ſi ante evincatur vel tota vel pro parte, ſolutio eſt nulla & priſtina obligatio, *ut dictum*, tota remanet *l. 46. pr. § 1. 2. h. t.* Si ex pluribus cauſis quis debeat, in arbitrio ejus eſt, in quam cauſam velit ſolvere *l. 1. 101. §. 1. 102. §. 1. h. t.* & ſi non exprimat, electio eſt creditoris *l. 1. C. h. t.* modo imputet ſolutum in id debitum, quod ille primus ſolveret, ſi deberet: agere enim debet rem debitoris, ut ſuam *l. 1. 2. h. t.* Hinc imputare debet prius in liquidum, & in id, quod præſenti die debetur. Item, ſi adſit gravius, forte ſub uſuris, vel, eo non ſoluto, infamia ſequeretur, vel pœna aut ſimile quid præſtandum eſſet. Item antiquius *l. 1. 2. 4. 5. 7. 97. d. t.* & ſi omnium par ſit ratio, in omnia pro portione *l. 8. eod.*

Si & ſors & uſuræ debeantur, prius in uſuras imputabit *l. 5. §. 2. d. t.* ſecus eſt, ſi debitor expreſſe dicat, ſe ſolvere in ſortem, modo accedat creditoris conſenſus *arg. l. 21. C. de uſur.*

(4) Solvi debet opportuno loco, qui in debitis non gratuitis regulariter eſt domus creditoris *l. 21. de oper. libert.* vel contractus *arg. l. 19. §. 1. de jud. l. 21. de O. & A.* niſi alius expreſſe fuerit adjectus *l. pen. de eo quod cert. loc. l. 39. h. t.*

(5) Opportuno tempore *d. l. 39.* quia ante præfinitum tempus debitum exigi non poteſt, niſi forte (1) uſuræ promiſſæ non ſolvantur *arg. l. 57. de pact.* (2) debitor dilapidet ſua bona, aut (3) de fuga ſit ſuſpectus. *arg. l. 10. §. 16. quæ in fraud. credit. Struv. d. Ex. 47. th. ſolvi 75.* An debitor ante diem poſſit offerre debitum? affirm. regulariter *l. 38. §. 16. l. 137. §. 2. de V. O. l. 70. & 98. §. 4. h. t.* quamvis enim creditor ante diem petere nequeat *d. l. 137. §. 2.* tamen in ſolutione debitoris ſecus eſt, (1) quia in dictis legibus dicitur, ſtatim dari poſſe, nec diſtinguitur inter creditorem volentem & invitum (2) dies in dubio cenſetur adjici in gratiam debitoris *l. 17. de R. J.* (3) quia totum tempus intermedium relinquitur promiſſori, *dd. ll.* hoc tamen limitandum (1) quando dies eſt adjectus in favorem creditoris, ut in *l. 122. de V. O. 43. §. 2. de leg. 11.* (2) ſi convenerit, ut denunciatio juſto tempore fieri debeat (3) ſi creditor alias habeat juſtam recuſandi cauſam: ut ſi ad certum tempus pecunia ſub uſuris fuerit data. *vide Ludw. d. 14. th. 7. lit. D.*

8. Si

8. Si solutio facta negetur, ea à debitore probanda (1) per apocham *arg. l.* 14. §. 1. 2. *C. de non numer. pec.* (2) ex redditione chirographi à creditore facta, *l.* 2. §. 1. *de pact.* de quo tamen constare debet, & si de eo non constet, & chirographum reperiatur apud debitorem, interdum jusjurandum suppletorium à debitore, interdum purgatorium à creditore ad elidendam præsumptionem admittitur (3) testibus, secundum jus civile quinque *l.* 18. *C. de test.* quo etiam referri potest juramentum *l.* 27. *de jurej.* (4) omnibus his deficientibus per urgentes conjecturas. de quibus vide *Struv. d. Ex.* 47. *th. solutio* 76. Quo refertur, si per plures annos creditor non petierit debitum: si chirographum inveniatur apud debitorem, vel apud creditorem cancellatum *l.* 24. *de probat.* etiam annotatione privata, & aliis accidentibus verisimilibus. Mævius *part.* 4. *decis.* 121. Sic tres solutiones ultimæ interdum præsumptionem inducunt pro antecedentibus.

9. Effectus solutionis est, ut debitum ipso jure solvatur, & si una res debeatur ex pluribus causis, unica solutione omnes tolluntur *l.* 38. §. 2. *l.* 54. *ff. h. t.* Secundò, solutio ficta fit per acceptilationem.

Lib. 46. *tit.* 4. *de acceptilatione. C.* 8. *tit.* 44. *de acceptilationibus.*

10. Acceptilatio est imaginaria solutio. quando sc. creditor ad interrogationem debitoris, num acceptum habeat debitum, responsione sua id remittit *l.* 1. *h. t.* §. 1. *j. h. t.*

Est duplex, vel in specie sic dicta, vel acceptilatio Aquiliana, à Gallo Aquilio dicta §. 2. *j. h. t.*

11. Acceptilatio simplex est acceptilatio, per quam sola verborum obligatio solvitur. *d.* §. 1. *j. h. t.* Acceptilatio Aquiliana est acceptilatio, qua quævis obligatio ex quocunque jure orta prius in verborum obligationem deducitur, & per acceptilationem tollitur §. 2. *j. h. t.*

12. Omnis acceptilatio jure Justnianeo fit per stipulationem, & quidem pure, & in præsens, non autem in futurum vel conditionem: quia in futurum quidem obligamur, sed in præsens liberamur, & sic quod sub conditione, vel in diem debetur acceptatur pure, ita ut si conditio extiterit, & dies venerit, liberatio sequatur *l.* 12. 21. *h. t. Brun. ad l.* 4. *d. t.*

Acceptum ferre possunt illi quibus debetur: adeo, ut nec mandante creditore alius id facere possit, nisi per novationem in ipsum translata sit obligatio *l.* 13. §. 10. *d. t. junct. l.* 4. *C. de novat.* nec tutores vel

curatores nomine pupillorum & minorum nisi novent: ut & is, qui absentis nomine vult acceptum ferre *d. l.* 13. §. 10. *h. t.* quia est actus legitimus *l.* 77. *junct. l.* 123. *de R. J.* pupilli, minores & similes personæ opus habent authoritate aut consensu tutorum vel curatorum *l.* 1. C. *h. t.*

13. Sic accepto fertur illi, cui debetur *d. l.* 13. § 10. *h. t.* vel qui debitori, jure potestatis acquirit: quia liberare patrem, vel dominum obligatione est ipsi acquirere *l.* 11. *pr. h. t.* Filiusfamilias tamen, cum promittendo civiliter non obliget patrem, sed seipsum, acceptum rogando se liberat; pater autem id faciendo nihil agit: quia principaliter & directo ipse non est obligatus, sed saltem ratione peculii §. *ult. quod cum eo, qui in alien. potest.* Sic servus accepto liberari potest, & tolluntur etiam honorariæ, sive prætoriæ obligationes e. g. de peculio, si quæ sint adversus dominum: quia hoc jure utimur, ut juris gentium sit acceptilatio, & ipsum factum acceptilationis etiam servo competat: ita ut per indirectum liberatio domino contingat. *l.* 8. §. 4. *h. t.* Tutori & curatori non potest acceptum ferri: quia inter ipsos creditores & debitores hoc fieri debet *d. l.* 13. §. 10. *h. t.* pupillo autem & minori sine tutoris & curatoris authoritate & consensu recte *l.* 2. *h. t.* quia suam conditionem faciunt meliorem. *pr. J. de authorit. tut.*

14. Accepto fertur id quod debetur *l.* 13. §. 5. *l.* 14. *h. t.* etiam pars debiti *l.* 18. *pr. d. t.* si scil. sit vera pars. unde, si fundum debeam, usumfr. non recte acceptum fero: quia, licet usufructus sit pars dominii, non tamen est pars fundi *l.* 13. §. 2. *h. t.* & si id, quod debetur, divisionem recipiat: in iis enim, quæ dividi non possunt, pars acceptum ferri non potest. *d. l.* 13. §. 1. *h. t.* ut servitus rustica.

15. Si in forma acceptilationis à jure civili præscripta aliquid desit, inutilis acceptilatio utile in se habet pactum liberatorium *l.* 8. *pr. l.* 19. *h. t.* id quod imprimis obtinet moribus nostris: cum enim forum nostrum pactis utatur, videtur, quod acceptilatio hodie nihil aliud sit, quam pactum de non petendo: vel renuntiatio, apocha, sive quittantia: & stipulationum subtilitate remota, ex apocha aliquis habeat fundatam actionem *Schilt. Ex.* 48. *th.* 40. *Struv. Ex.* 47. *th. forma* 90. *& th. similis* 94.

16. Effectus idem est ac solutionis: si debitori accepto latum sit, fidejussor quoque liberatur: & si fidejussori, liberatur etiam debitor principalis *l.* 13. §. 7. *h. t.* exceptis casibus in *d. l.* 13. §. 8. 9. *h. t.* Si duæ res alternative debeantur, *Stichus aut Pamphilus* & res altera accepto lata sit, tota extinguitur obligatio *l.* 27. §. 6. *de pact.* Idem dic, si res in genere

sit

sit debita, & certa species accepto feratur, *l.* 13. §. 4. *h. t.* secus, si modo pactum interveniret, ne ex genere debito certa species deberetur *d. l.* 27. §. 7. *de pact.* Tertio ipso jure tollitur obligatio novatione.

Lib. 46. *tit.* 2. *de novationibus & delegationibus.* *C.* 8. *tit.* 42. *de novationibus & delegat.*

17. Novatio est stipulatio, quâ manente eodem debitore, & creditore animo novandi prior obligatio in posteriorem transfunditur. 1. *pr. h. t.*

18. Novatio latius sumpta sub se comprehendit etiam necessariam, & impropriam: strictius vero, solam novationem propriam sive voluntariam. de qua agitur §. 3. *j. h. t.* Novatio necessaria fit per litis contestationem, quam sequitur sententia, qua reus etiam invitus condemnatur *l.* 11. §. 1. *l.* 29. *h. t. l.* 3. §. 11. *de pecul. l.* 1. *C. de jud. l. ult. pr. vers. si enim novatur. C. de usur. rei jud.*

19. Nec obstat, (1) quod non fiat expresse animo novandi, ut in *l. fin. C. de novat.* hoc requiritur: (2) quod per litis contestationem aut sententiam prior obligatio non tollatur *l.* 11. *pr. de pignorat. act. l.* 13. §. 4. *de pignor.* animus enim novandi saltem requiritur in novatione voluntaria: & licet, sententia non tollat priorem obligationem, tamen si pristinæ actiones habeant quasdam qualitates, eæ transeunt etiam in actionem rei judicatæ, propter litis contestationem, per quam quasi contrahitur: unde etiam necessaria novatio dicitur impropria, & obligationem non tollit, secus quam propria. Sicut autem per necessariam novationem vel litis contestationem non tollitur prior obligatio, ita conditio eorum, qui litem contestati sunt per eam non fit deterior *l.* 86. 87. *de R. J. l.* 29. *h. t.* sic manent fidejussores, pignora *arg. l.* 11. *pr.* §. 1. *de pignorat. act.* imo, conditio actoris plerumque fit melior *dd. ll.* aliquando manet in eodem statu *Gothofr. ad l.* 86. *de R. J.* Sic actio, quæ tempore aut morte erat peritura, continuatur per litis contestationem *l.* 29. *in f. h. t. l.* 139. *de R. J. l.* 26. *de O. & A.* inde datur nova actio. sc. rei judicatæ *arg. l.* 56. *de re judic. arg. l.* 3. *C. de usur. rei jud.* Post rem judicatam non debentur usuræ obligationis, sed judicati, id est, centesimæ *l. ult. C. de usur. rei judicatæ.*

Isti, qui ante litem contestatam in solidum obligabantur, post condemnationem pro virilibus portionibus tenentur, si non singuli in solidum, sed generaliter simul, e. g. Titius & collega ejus Sempronius una, & certa quantitate condemnentur *l.* 1. 2. *C. si plures una sentent.*

Præ-

Præterea sæpius usuræ, damna, fructus, aliæ accessiones & expensæ determinantur. Sic, lite contestata, non perit privilegium dotis, *l. 29. h. t.* privilegium separationis bonorum *l. ult. de separat. l. 2. C. bon. auth. jud. poss.* non perit pignus *l. 13. §. 4. de pign.* non sistuntur usuræ *l. 18. h. t. l. 1. C. de jud. Struv. d. Ex. 47. th. ista 52.*

20. Alii novationem necessariam etiam veram & propriam novationem esse contendunt *vide hic Bachov. Vol. 2. ad Tr. disp. 29. th. 5. lit. E. in med. Zæs. h. t. n. 6. & seq.*

21. Novatio voluntaria est novatio, qua prius debitum in aliam obligationem vel civilem, vel naturalem per stipulationem transfunditur. *l. 1. pr. h. tr* Fit vel absque interventu novi debitoris, & dicitur novatio in specie, vel simplex: vel interventu novi debitoris §. 3. *j. h. t.* & dicitur delegatio *l. 11. h. t. l. 1. C. eod.*

22. Simplex hodie etiam fit per pactum, manente eodem creditore & debitore, animo novandi verbis expresso. Vide *qua modo diximus de pactis junct. arg. §. 3. j. h. t. & l. f. C. h. t. Gudelin. de jur. noviss. 3. c. 12.*

23. Animus novandi olim colligebatur ex conjecturis *l. 58. de V. O.* Justinianus, ut materiam litium præcidat, vult novationem hodie non fieri, nisi expresse contrahentes dicant, se stipulationem animo novandi interponere, & tollendæ atque mutandæ prioris obligationis *d. §. 3. j. h. t. l. ult. C. h. t.* ita, ut ne quidem ex valde verisimilibus, sive urgentibus conjecturis ope exceptionis hodie prior tollatur obligatio: quia alias Justinianus in *l. ult. C. h. t.* non sustulisset materiam controversiarum: semper enim disputari posset, quænam conjecturæ essent sufficientes, & urgentes, vide *Fransk. Ex. 11. quæst. ult. junct. Brun. ad d. l. ult.* qui cum Bachovio & aliis ad huchodie conjecturas admittit.

24. Initur inter debitorem, qui denuo promittit, & creditorem qui stipulatur, & hic novare dicitur. Est is, cui recte solvitur, vel ejus jussu alius *l. 10. arg. l. 20. §. 1. h. t.* non vero adjectus *l. 10. h. t.* licet aliàs ipsi solvi possit.

Hinc, cui non recte solvitur, is novare non potest: e. g. pupillus sine tutoris authoritate *d. l. 20. §. 1. h. t. junct. l. 15. de solut.* vel prodigus, nisi meliorem suam conditionem fecerit *l. 3. h. t.* nec servus invito domino *l. ult. h. t. l. 16. 19. de solut.* nec filius patris actionem eo ignorante *l. 23. h. t.* nec deportatus *l. 14. §. 1. h. t.* de correis diximus *supra p. 513. §. 8. in fin.*

Si pupillus ante non fuit obligatus, sed alius ipsi, novare non potest. *l. 20. §. 1. h. t. arg. l. 1. d. t. junct. l. 41. de condict. indebit.* si vero antea

obligatus

obligatus eidem creditori suo, vel etiam creditoris sui creditori promittat naturaliter obligatur, & sic obligationem novasse recte dicitur *l.* 1. §. 1. *h. t. l.* 9. §. 5. *de reb. cred. l.* 127. *d. V. O.* Imo etiam id quod alius debet *d. l.* 1. *inpr. & §.* 1. *h. t. Vinn.* §. 3. *n.* 5. *h. t.*

25. Omnes res, sive obligationes naturales, civiles, prætoriæ, novari possunt §. 3. J. *h. t. l.* 2. *h. t.* etiam plures una stipulatione *l. ult.* §. *fin. h. t.*

Si novetur obligatio conditionalis, existente conditione valet, & hîc est casus, ubi obligatio uno & eodem temporis momento nascitur & extinguitur *l.* 5. 8. §. 1. *l.* 14. §. 1. *h. t.* modo tempore existentis conditionis res, quæ debebatur ex obligatione præcedente, adhuc in rerum natura sit, & sit persona, quæ obligari possit, alias, si pendente conditione debitor novans deportatus sit, aut servus factus, vel res sine culpa novantis interierit, novatio non videtur facta. *l.* 14. *pr.* §. 1. *l.* 31. *h. t.* si conditio deficiat, durat prior obligatio *l.* 8. § 1. *l.* 14. *h. t.* etiam obligatio in diem pure novari potest, non tamen agi quam dies venerit. *l.* 5. *h. t. vid. Struv. d. Ex.* 47. *th. omnes* 59.

26. Effectus novationis est, ut tollat pristinam obligationem, & novam inducat: tolluntur etiam accessoria, veluti pignora, fidejussores, sistitur cursus usurarum *l.* 4. *C. de fidei l.* 18. *h. t.* privilegia etiam prioris obligationis tolluntur, nisi omnia repetantur *l.* 29. *d. t.* purgatur mora *l.* 8. *pr. eod.* impeditur pœnæ commissio *l.* 15. *eod.* si scil. in priori obligatione fuerit pœna subjuncta: si non fiat novatio, posterior obligatio accedit priori, neque accessoria tolluntur. sicut & priori casu convenire possunt, ut maneant; e. g. circa pignus nihil novetur *l.* 11. §. 1. *de pignorat. act.* ita ut retineatur prioritas temporis, & alia privilegia hypothecæ forte à jure concessa. *l. ult. qui pot. in pign. Cuj.* 10. *obs.* 12. *Struv. d. Ex.* 47. *th. effectus* 60.

27. Interventu novi debitoris, me vel volente, vel ignorante, vel nolente, fit novatio, quæ vocatur expromissio: quando sc. quis animo novandi intervenit & promittit id solvere creditori meo, quod ego debeo. *l.* 8. §. *f. h. t.* Secus, si me invito stipuletur à meo debitore: actionem enim mihi invito auferre non potest. *d. l.* 8. §. *fin. h. t.*

28. Interventu novi debitoris, me volente, fit delegatio. Delegatio est novatio, qua debitor vice sua alium debitorem creditori stipulanti solutionem promittentem substituit *l.* 11. *h. t. & l.* 1. *C. eod.*

In delegatione requiritur (1) consensus delegati, inter quem &

delegantem intercedit contractus mandati *l.* 12. *infin. h. t.*

(2) Stipulatio inter delegatum & eum, cui fit delegatio *l.* 11. *d. t. l.* 1. *C. eod.* hodie fieri potest nudo pacto, & nudo consensu: neque opus est, ut celebretur in præsentia delegantis, quia, eo etiam absente, celebrata novationem inducit *l.* 22. *h. t.*

(3) Animus novandi expressus, ut in simplici novatione *l.* 3. *ult. C. h. t.* Alii hîc dissentiunt, & putant, non requiri expressum animum novandi: quia *l. ult. C. h. t.* est correctoria, ideoque stricte accipienda de novatione tantum inspecie sic dicta, quæ delegationi opponitur, non de novatione in genere.

Prior opinio verior est: quia ex *l.* 3. *& ult. C. h. t.* apparet, quod in omni delegatione sit novatio, ergo & adesse debent ea, quæ ad novationem requiruntur. *vide Brun. ad l. f. C. h. t.* qui cum dissentientibus facit & *Schilt. Ex.* 9. *th.* 22. *Ex.* 37. *th.* 191. *Ex.* 48. *th.* 31. *Struv. Ex.* 47. *th. constat.* 63.

29. Per delegationem tollitur vetus obligatio (1) quæ fuit inter delegantem & delegatum *l.* 2. *&* 3. *C. h. t.* (2) inter delegantem & ejus creditorem, cui fit delegatio, & plane novus contractus inter hunc creditorem, vel cui fit delegatio, & delegatum celebratur, & ex eo obligatio oritur, adeo, ut licet interdum posterior stipulato sit inutilis, tamen prior tollatur novationis jure §. 3. *J. h. t.* sic valet, licet debitor delegatus solvendo non sit, & contra priorem debitorem amplius agere non potest, *l.* 3. *in fin. C. h. t.* nisi aliud fuerit actum *l.* 45. §. *pen. & ult. mand.* vel dolus concurrat *arg. l.* 7. §. *ult.* 8. 25. 38. *de dol.*

Hinc (1) exceptio, quæ deleganti poterat opponi, non potest opponi cui facta est delegatio, nisi sit minorennitatis, aut senatusconsulti Vellejani *l.* 19. *h. t.* aut beneficii competentiæ in casu *l.* 32. *solut. matrim.*

(2) Ad creditorem pertinet periculum posterioris obligationis, *ut modo diximus*, nisi delegans illud in se susceperit, *l.* 2. *&* 3. *h. t. l.* 45. §. *ult. mand.*

(3) Cursus usurarum sistitur, tollunturque omnia accessoria, *de quibus supra diximus*, nisi repetantur. *l.* 4. *C. de fidejussor.* Ab hac delegatione differt cessio nominis, sive debiti e. g. ex titulo dationis in solutum, quæ etiam fit invito, & inscio debitore absque ipsius nova promissione *l.* 1. *C. h. t.*

30. Cessio, in genere, est quæcunque actionis, vel debiti legitime facta in alium translatio citra novationem, vocatur alias delegatio debiti,

biti: delegare enim debitum, & cedere, est unum & idem: & sic differunt delegare debitorem, *de quo ante egimus*, & delegare debitum. Delegatio debitoris fit (1) eo volente, delegatio debiti etiam invito & ignorante: etiam possum delegare meum debitorem, ut solvat ei, qui non est meus creditor, vel eum qui non est meus debitor, ut pro me solvat meo creditori, si vocabulum delegare latius sumatur. *l. 5. C. h. t.* (2) in delegatione debitoris requiritur animus novandi, in delegatione debiti non (3) in delegatione debitoris prior obligatio tollitur, in delegatione debiti non, verum directa actio manet apud cedentem, & utilis competit cessionario. hinc exceptio, quæ obstat cedenti, etiam obstat cessionario *l. 1. & 3. C. h. t.*

31. Quædam cessiones legibus sunt prohibitæ (1) illæ, quæ fiunt malitiose & opprimendi causa adversarium in potentes, ita ut cedens amittat debitum *l. 2. C. ne liceat. potent. patroc. lit. præst.* secus, si fiat bona fide: ut, si quis filio suo, cognato, creditori suo cedat *arg. l. 9. C. de procurat.* quia tunc cessat animus malitiæ & opprimendi. Sic, ignorantia juris excludit suspicionem fraudis, ut si mulieres ita cedant *arg. l. 9. pr. de jur. & fact. ignor.* Sic valetudo, ætas excusant à fraude, *arg. l. 4. §. 1. de alienat. judic. mut. caus. fact. Fransk. lib. 1. resolut. 10.*

(2) In quibus subest redemptio vel emptio litis & actionis: juxta constitutionem Anastasii in *l. 22.* & Justiniani in *l. 23. C. mand. de quib. supra in tit. de heredit. & act. vendita. p. 562. §. 69. & 70.*

Jure Saxonico, ut fraus cessionis evitetur, requiritur, ut in instrumento cessionis causa sive titulus, & qualitas debiti exprimatur *Struv. Ex. 47. th. caterum 66.*

32. Quarto tollitur ipso jure contraria voluntate, sive mutuo dissensu: quando scilicet à contractu consensuali re integra, id est, in emptione, pretio nondum soluto & re vendita nondum tradita: vel etiam, omnibus, quæ facta sunt, retroactis sive restitutis, mutuo dissensu discceditur: nihil enim tam naturale est quam unumquodque eo modo dissolvi, quo fuit colligatum §. *f. J. h. t. l. 80. de solut. l. 35. 153. de R. J.* etiam hypotheca, quæ solo consensu constat; secus, quam pignus proprie dictum. *arg. l. 58. de pact.* nec obstat arrharum, aut fidejussorum interventus quo minus res integra maneat, & nudo consensu possit recedi ab obligatione *arg. l. 3. de resc. vend. l. 11. §. 6. de act. emt. l. 2. C. quando lic. ab emt. disc.*

Mutuo etiam consensu naturales obligationes dissolvuntur *l. 95. §. 4. de solut.* quamvis enim naturalis obligatio etiam ex aliis causis, quam ex

consensu nascatur, tamen solo æquitatis vinculo sustinetur, quod contrariæ conventionis æquitate dissolvitur. *d. l. 95. §. 4. vide supra p. 435. §. 15.*

In societate & mandato etiam unius dissensu, *ut supra vidimus p. 614. §. 28. & p. 623. §. 22.* id quod in his contractibus est speciale, aliâs unius voluntas non sufficit *l. 5. C. de O. & A.*

33. Quinto, per oblationem tollitur obligatio, etiam altera parte invita *l. 9. C. de solut. & liberat.* Oblatio alia est nuda, qua debitor simpliciter, loco tamen & tempore opportuno offert debitum *l. 39. de solut.* Purgat quidem moram, & usuras inde venientes sistit *l. 9. C. de usur.* periculum in creditorem transfert *l. 105. de V. O. l. 72. de solut.* liberat à pœna conventionali *arg. l. 23. §. ult. de recept. qui arbitr.* solvit antichresin *l. 11. C. de usur.* sed obligationem non tollit.

Alia est solennis. Solennis oblatio est modus, quo per solennem & legalem oblationem, obsignationem & depositionem rei debitæ obligatio ipso jure tollitur. Ut rite fiat, requiritur (1) ut creditor, qui ante recusavit debito loco & tempore oblatum debitum accipere, citetur à judice debitoris competente, ad videndum coram testibus deponi. *l. 6. C. de usur.* (2) totum debitum deponatur in proba moneta cum usuris *l. 9. C. de solut. l. 19. C. de usur.* partialis enim oblatio & depositio non sufficit, nisi certis in casibus, *de quibus dict. supra de solut. Carpz. 5. Bl. 99.* (3) creditore iterum recusante accipere, obsignetur in sacculo vel cista, eo & judice præsente, & deponatur in loco publico: ut sunt ædes sacræ, curia &c. hodie plerumque in judicii loco *d. l. 6. l. 19. C. de usur. l. 1. §. 36. depos. l. 9. C. de solut. Carpz. 5. Bl. 99. n. 28.*

34. Offertur omnibus, quibus recte solvitur, etiam adjecto. *vide supra de solut.* Offerunt, qui recte solvunt, etiam tertius invito debitore, interdum aliud pro alio, *vide supra de solut.*

35. Effectus est, ut ipso jure obligationem & ejus accessoria, fidejussores, pignora, & usuras tollat: si scil. debitor pecuniam ita depositam non recipiat, *l. 19. C. de usur. l. fin. C. de luit. pign. l. 105. de V. O.* Creditor, habet utilem actionem contra depositarium, sc. judicem ad res depositas consequendas *l. 19. in fin. C. de usur.* non autem fit dominus rei *arg. d. l. 19. l. 55. de O. & A.* licet propter moram commissam periculum ad ipsum pertineat. *l. 135. §. 2. l. 23. l. 127. de V. O. junct. l. 5. de R. C.*

Hunc effectum scil. tollendi obligationem quidam etiam tribuunt depo-

si-

posito extrajudiciali. *vide Struv. Ex. 47. th. per oblationem 79.* Sexto ipso jure tollitur compensatione.

Lib. 16. tit 2. de Compensationibus. C. 4. tit. 31. de compensationibus.

36. Compensatio est debiti & crediti inter se contributio, sive reputatio *l. 1. h. t.*

37. Compensatio non recte dividitur in necessariam sive legalem, & voluntariam, sive conventionalem: quia omnis compensatio fit à lege, sive jure. Neque in debitorum & delictorum: quia diversa debita non constituunt diversas species compensationis, propter *arg. l. fin. C. h. t.*

Nec obstat: quod titulus inscribatur in plurali *de compensationibus*: nam etiam titulus stipulationis inscribitur de verborum obligationibus, & tamen diversæ species stipulationis non dantur, licet à re in qua stipulatio adhibetur varie dividi possit *Franzk. lib. 1. resolut. 13. n. 26.* Ratione effectus dividitur in perpetuam, quæ sc. mutuum debitum in perpetuum tollit, vel minuit. *l. 4. C. h. t. l. 18. pr. de pign. act.* & temporalem, quæ ad certum tantum tempus debitum tollit vel minuit: ut fit in actionibus, quibus petitur certa species, vel res diversi generis & qualitatis *l. 56. §. 3. de jur. dot. l. 5. pr. de impens. in res dot. fact.* quando scilicet reus rem alterius generis tamdiu retinet, usque dum ab actore ipsi fuerit satisfactum; quia jus vindicandi rem tamdiu peremptum censetur: non absimili modo, ut impensæ necessariæ ipso jure dotem, etiamsi in fundo constituta sit, minuere dicuntur hoc effectu, ut ad tempus fundus dotalis esse desinat, & maritus, soluto matrimonio, usque dum de impensis ipsi satisfactum fuerit, in detentione ejus permaneat. *Franzk. h. t. n. 18. Bachov. ad Tr. Vol. 1. d. 25. th. 7. lit. C. in fin.* De illa, quæ proprie talis est, hîc imprimis agitur.

38. Compensatio locum habet inter debitorem & creditorem, qui mutuo sibi debent, cujuscumque sint conditionis, privatæ aut publicæ personæ: regulariter enim etiam locum habet adversus civitatem, & fiscum *l. 3. C. h. t. l. fin. ff. eod. l. 46. §. 5. de jur. fisc.* & ætatis: ita ut etiam pupillo recte compensetur, & pupillus recte compenset. De bannito, proscripto & excommunicato putant quidam frustra quæri: quia omnes ipsorum actiones extinguuntur, *Ordin. Cameral. part. 2. tit. 9. §. 2.* nec ipsis solvi potest *cap. fœlicis. de pœnis in sexto.* nec personam standi in judi-

ciis habent *cap. intelleximus X. de judic.* Alii eam concedunt. *arg. c. 5. X. de except. l. 4. C. h. t. Struv. Ex. 21. th. procedit. 14. jung. Ex. 47. th. solvere 62. in fin.* Hæc opinio videtur verior: quia retinent ea, quæ sunt juris gentium *arg. l. 15. de interd. & releg.* & a quo tempore mutuum subest debitum, statim obligatio tollitur. Ita ut frustra objicitatur: quod ipsorum actiones extinguantur; vel quod ipsis solvi non possit; vel quod non habeant personam standi in judiciis.

39. Compensatio obtinet in omni debito (1) quod ex conventione debetur *l. 4. h. t.* modo non sit factum: in factis enim locum non habet *arg. l. 31. de solut. l. f. C. h. t. & ibi Gothofr.* Hinc in actione recantatoria & mutuis injuriis verbalibus in con- et reconventione, licet sit inter easdem personas, non datur: quia unus quisque agit ad suæ famæ restitutionem. In aliis debitis ex contractu admittititur, etiamsi debitum paratam habeat executionem, vel debeatur ex literis cambii inter mercatores. locum quoque habet in dote: si scil. in ea sit pecuniaria causa *l. 15. §. 1. l. 22. §. 3. 66. §. 1. solut. matrim. dos quemad. pet.* in depositio irregulari *arg. l. 24. l. 26. §. 1. de pos.*

(2) Si aliquid debeatur ex delicto, sive actione rei persecutoria, vel actione pœnali civili, i. e. si pecuniariter agatur *arg. l. 1. h. t.* & ad pœnam actori applicandam *l. 10. §. f. h. t.* & hoc respectu dolus cum dolo & paria delicta compensantur *l. 36. dedol. m. l. 39. solut. matr.* In criminibus vero, sive judicio criminali non obtinet *l. 13. §. 5. ad L. Jul. de adult.*

(3) Ex constitutione Justiniani in actionibus in rem *l. ult. C. h. t.* quod tamen non adeo expeditum videtur, ac proinde regulas compensationis non debet excedere: si enim simpliciter in omnibus procederet, solutionem longe superaret, & non cum modica creditoris injuria esset conjuncta: quia sic sæpe aliud pro alio invito creditori solvi posset, contra *l. 2. §. 1. de R. C.*

40. In compensationem venit non solum debitum civile, verum etiam id quod natura tantum debetur, sive naturalis obligatio sit tantum ab utriusque parte, sive ab altera tantum *arg. l. 9. §. 4. de pec. l. 38. de condict. indebit. l. 6. h. t.* æquitas enim, qua nititur vult, ut quamvis debitum naturale non possit peti, tamen aliquis retentione se tueri possit adversus eum, cui ille civiliter, alter autem ipsi tantum naturaliter obligatur. *l. 18. h. t. l. 5. 6. C. eod. junct. arg. d. l. 9. §. 4. de pec. l. 13. de condict. indeb. l. 14. de O. & A.*

Æqui-

Æquitas autem compensationis vel est inde: quia sic lites perimuntur, nam quod compensatur alio judicio alias esset petendum: vel quia ejus, qui debet, multum interest potius non solvere, quam solutum repetere *l. 3. h. t.* & ratione ejus, cui objicitur, dolus malus videtur subesse, dum id petit quod mox restituturus est *l. 8. de dol. mal. & met. except.*

Neque novum est actionem denegari, & tamen ex æquitate exceptionem vel retentionem concedi *l. 48. de R. V. l. 51. de condict. indeb. l. 4. & 20. h.*

41. Hæc debita ita possunt compensari, sive sint civilia, sive naturalia: modo ipsis non opponatur exceptio, quæ perimit obligationem *l. 14. h. t. vide hic l. 16. in fin. ad SC. Vellej. l. 40. pr. de condict. indeb. l. 95. §. 4. de solut. Struv. Ex. 21. th. similiter ib. in fin.*

42. Requisita compensationis sunt (1) ut debeatur utrimque genus: & sic præcipue obtinet inter res fungibiles ejusdem generis e. g. pecunia compensatur cum pecunia, oleum cum oleo *l. 4. 8. C. h. t.* aliud enim pro alio invito creditori solvi nequit *l. 2. §. 1. de reb. cred.* non interest, utrum alterum sub usuris, alterum absque usuris debeatur *l. 11. 12. h. t.* & quantitas inæqualis sit *l. 4. ff. l. 4. C. h. t. §. 30. J. de act.*

Diximus præcipue obtinet in rebus fungibilibus: quia admittitur etiam in corporibus in genere debitis, quando scil. debetur utrinque genus ejusdem qualitatis e. g. duo sibi mutuo debent equum, sine certa determinatione *arg. l. 37. de leg. 1. l. 35. §. 1. & 2. C. de donat.* vel fundum certæ quantitatis, sine speciali loci determinatione. *vide Strauch. dissert. 17. aph. 10.* sicuti enim in quantitatibus vel rebus fungibilibus ideo obtinet, quia sunt æqualis æstimationis, ita & in corporibus in genere debitis. Nec obstat (1) quod obligatio generis omnia individua sub se complectatur. *l. 66. §. 3. de leg. 11.* quodque, id quod in genere debetur, semper certum debeat fieri per certam speciem *l. 13. in fin. de leg. 1.* & sic non magis hîc locus esse possit compensationi, quam ubi invicem species debentur: quia hactenus omnes species continentur sub genere eo effectu, ut in quacumque specie recte fiat solutio, cæteroquin inter obligationem certæ speciei & generis differentiam non esse, male inde deducitur, *vide hic Cujac. 14. observat. 20.* Nec (2) obstat: quod in speciem cadat affectio: quia hoc verum est, si statim ab initio in specie debeatur: quo in casu etiam in speciebus compensatio locum non habet: imo, ne quidem in quantitatibus, si per modum speciei debeantur e. g. nummi illi, qui in certa sunt arca, promissi cum alia pecunia compensari non possunt

arg.

arg. l. 47. §. 1. *l.* 51. *de leg. j.* Si ab una parte res in genere debeatur ab altera vero alternative ſpecies vel res ejusdem generis, in genere: e. g. *Stichus vel pecunia*, utrum creditor vellet, ex eventu electionis dependet, an compenſatio locum habeat, *l.* 22. *h. t.*

Quia in generibus & quantitatibus admittitur propter æqualem æſtimationem, & quia ſic aliud pro alio non ſolvitur, proprie compenſari non poteſt (1) quantitas diverſi generis aut qualitatis (2) ſpecies cum ſpecie, aut cum genere aut quantitate *arg. l.* 2. §. 1. *de reb. credit l.* 26. §. 4. *de condict: indebit l.* 13. §. 2. *de pign. l.* 18. *de pignorat. act.* licet ſpecies ſit æſtimata, taxationis gratia *arg. l.* 21. *C. de jur. dot.* ſecus, ſi venditionis *arg. l.* 5. 10. *C. h. t.*

43. (2) Ut debitum mutuum ſit certum ac liquidum, quod jure aperto nititur, multis ambagibus non eſt innodatum & judici facilem ſui exitum præſtat, vel ex confeſſione adverſarii, vel ex cauſa judicati vel ex inſtrumentis præſentibus §. 30. *J. de act. l.* 2. *l. fin. C. h. t.* ſi ſc. de facto ſit quæſtio: ſi enim lis ſit de jure, hoc judici ſemper certum ac liquidum eſſe intelligitur *l. un. C. ut quæ deſunt advocat. part* e. g. utrum uſuræ in b. f. judiciis ex mora debeantur. *l.* 32. §. 2. *de uſur. l.* 2. *C. depoſ.* Debitum illiquidum compenſari non poteſt, verum alia actione petendum: quia alias maxima creditori inferretur injuria, ſi quod ipſi liquido & aperto jure debetur, compenſaretur cum eo, quod debitor ſibi à creditore viciſſim deberi affirmat, nec tamen probat, nec ſtatim probare poteſt *Vinn. ad* §. 30. *j. de action. n. i.* Hic quæritur, an non debitum illiquidum ſaltem per modum exceptionis compenſari poſſit? Alii affirm. quia ſicuti debiti liquidi is eſt effectus, ut ipſo jure debitum & actio minuatur, etiamſi ex alia cauſa debitum ſit, ita illiquidum hoc operari debet, ut minuat per exceptionem: quo facere putant *l.* 8. *h. t.* ubi ejus debiti, ſuper quo lis conteſtata eſt, datur compenſatio, & ſic debiti quod dubium eſt, Nos hanc opinionem admitti poſſe putamus, non quidem propter legem 8. quæ nihil probat: quia ſola actoris inficiatio & litis conteſtatio debitum in compenſationem adductum non poteſt reddere illiquidum, & raro aliâs admitteretur compenſatio quæ litium minuendarum cauſa inventa eſt *Brunneman. ad l.* 6. *h. t.* ſed quia Imperator in *l. fin C. h. t.* hîc nihil mutavit, ſi talis exceptio ſtatim opponatur initio litis, ſed ſaltem eam non admittit, quæ poſt multa certamina & longam diſceptationem à debitore jam convicto aut pene convicto opponitur. *Vide Vinn. i. ſelect. quæſt.* 50.

Tem-

44. Tempus probationis in causa fisci sunt duo menses. *l.* 46. §. 4. *de jur. fisc.* quod ad privatos trahendum non est: verum his pro diversitate circumstantiarum ex arbitrio judicis, modo compensatio sit opposita circa initium litis, non autem in ipsa executione, quia hoc in casu præsentibus omnino opus est de liquido debito probationibus, vel latius vel angustius conceditur.

Jure Saxonico datur terminus Saxonicus *ein vollkomene Saxen frist*, id est, plenus terminus Saxonicus. *Fibich. de processu. cap.* 2. *p. m.* 96. *Struv. Ex.* 21. *th. requiritur* 20. ubi in fine tradit: eo jure compensationem probari tantum confessione, aut instrumentis, testes non admitti, & juramenti delationem, præter quam quando opponitur per modum exceptionis.

45. (3) Ut sit purum & statim exigibile: unde, nisi dies ad solvendum humanitatis gratia sit adjectus, e. g. executioni, non obligationi, ut sunt quatuor menses condemnatis in judicio concessi. *l.* 16. §. 1. *h. t.* debitum in diem aut conditionem non compensatur: quia nondum exigi potest. *l.* 7. *pr. h. t.*

Nec ab emptore fors in annuis reditibus, secus quam à venditore, qui eam offerre potest, & sic compensandi facultatem habet. *Carpz. p.* 3. *c.* 24. *d.* 16. *& seqq.* Ita creditori simplici, qui ex bonis debitoris aliquid sub hasta emit, hoc non permittitur, antequam solutum sit hypothecariis. *Berlich. p.* 1. *conclus.* 81. *n.* 212.

Id quod certo loco debetur compensari potest: modo tempus, quod tacite inest, sit præter lapsum. *arg. l.* 3. § 6. *de eo quod cert. loc. junct. l.* 7. *pr. h. t. l.* 137. §. 2. *de V. O.* & habeatur ratio ejus, quod interest, vel à parte actoris vel rei, destinato loco solutionem non fieri. *l.* 15. *h. t.* De debito alternativo vide. *l.* 22. *h. t.*

46. (4) Mutuo, vel, utrinque debeatur: sivè ex eadem, sive dispari causa. *l. ult. C. h. t.*

Ex his requisitis fluunt duæ regulæ, quarum prior est: si reus actorem suum etiam obligatum habeat, debitum quod petitur cum debito compensare potest. *l. ult. C. h. t.* §. 30. *J. de act.*

47. Habet locum in omnibus debitoribus, etiam fisci: modo excipiamus octo casus, in quibus contra eum non datur. (1) si quis sit debitor reipublicæ ex calendario. Calendarium erat codex, seu, liber continens designationem pecuniæ fœnoratitiæ. *l. penult. de reb. cred. l.* 64. *de leg.* 3. veteres enim à calendis ad calendas pecuniam credere & usuras exigere

solebant, (2) vectigalibus (3) causa annonaria: vel male administrata, vel, si reipublicæ frumentum & oleum publicum, aut loco ejus pecunia debeatur. Est autem annona, seu, annonariæ species sunt omnis generis educta, quæ solent convehi exercitus alendi causa. *l. 2. ad Jul. de annon. l. 6. de extraord. crim. Struch. diss. 17. th. 10. in med.* (4) causa tributorum (5) si sit debitor alimentorum, ex. g. pauperibus relictorum (6) pecuniæ, quæ certis sumptibus publicis est destinata: e.g. ut inde solvantur stipendia magistratibus, consiliariis &c. unde etiam locum non habet in decimis, quæ inserviunt vel solvendis clericis, vel alendis pauperibus. (7) fideicommissi civitati relicti (8) si quis a fisco emat rem fiscalem, pretium debitum cum sibi debito nequit compensare: quia res fisci vel maxime immobiles, non solent alienari, nisi in summa necessitate. vide de his casibus *l. 46. §. 5. de jur. fisci. l. 3. C. h. t.*

Præterea non objicitur, si non eadem statio debeat, quæ petit: fiscus enim habebat plures officiales, quibus singulis certa statio, sive, certa redituum fiscalium cura erat commissa. *l. 1. C. h. t.* hodie, si unus diversas stationes fiscales, v.g. præfecturam & quæsturam in eodem loco administret, debitor præfecturæ compensare nequit, quod eidem debetur ex quæstura *arg. l. 1. C. h. t. & ibi Bunnem.* ne fiscalium officiorum ordo & ratio turbetur. quod non est extendendum ad privatos, qui separatas negotiationes & tabernas habent. *arg. l. 36. de administr. & peric. tutor.* modo omnes sint solvendo. *jung. l. 50. §. 1. de judic.*

48. Tandem excipitur actio depositi: sive corpus deponatur, sive quantitas. *l. ult. C. h. t. in fin.* licet retentio ob impensas in id factas sit permissa. Nec obstat *l. 11. C. deposit.* qua dissentientes nituntur: quia loquitur de retentione ex alia causa, non de talibus impensis. junge *d. l. ult. in fin. C. h. t. Struv. Ex. 21. th. fluunt 23.* & invasio rerum immobilium: licet non tam sit exceptio, quam admonitio, quod sc. nullo modo hîc negetur restitutio. *l. 7. C. ad L. Jul. de vi publ. l. un. C. si de moment. poss.* quidam excipiunt causam commodati; verum contra regulam *l. ult. C. h. t.* nec difficilis est responsio ad. *l. ult. C. commodat.*

49. Posterior regula est: non locum habet inter eos, qui sibi invicem non debent. *arg. l. 9. C. h. t. 16. pr. ff. eod.* sic, maritus non potest compensare quod uxori debetur, nec uxor, quod marito: nisi sibi invicem actiones cesserint. nec civibus, quod civitas debet, nec civitati, quod cives: nisi in casu denegatæ vel protractæ justitiæ. *Grot. 2. c. 21. §. 4. lib. 3. c. 2. §. 2. & 5.* nec correus debendi, quod correo debetur: nisi simul sint

socii

socii. *l.* 10. *de duob. reis* plura exempla vide *d. Ex.* 21. *th. posterior* 24. & *th.* 25. ubi recte dicitur: quod non denegetur compensatio iis casibus, quibus diversæ quidem sunt personæ, sed una quodammodo obligatio. Sic, fidejussor, ex causa fidejussionis conventus, non solum proprium, verum & principalis debitum compensare potest, etiam principali tacente & invito. *l.* 4. 5. *h. t.* sic, heredi qui exigit debitum hereditarium, objicitur compensatio ejus quod ipse ex proprio contractu debet, & vice versa. licet beneficio inventarii hereditatem adierit: quia hoc præstat tantum, ne ultra vires ejus teneatur, non autem efficit, quo minus repræsentet defunctum, & habeantur pro eadem persona: unde, si non sit solvendo, non admittitur in solidum. *arg. l. fin.* §. 4. 9. *C. de jure deliber.* cessionarius, sive, is cui debitum est cessum, opponit compensationem ejus, quod cessum est: modo lis fuerit contestata, vel saltem cessionem factam esse, denunciatum: quia alias cedens exigere, & debitor solvere potest. *l.* 3. *C. de novat. l.* 18. *pr. h. t.* sic, ipsi compensatur, quod cedens debet, sive cessio fuerit facta ex titulo oneroso, sive ex lucrativo: quia diversus titulus non potest mutare naturam debiti quod compensatur. Nec obstat: quod hæc frustra dicantur: quia, ubi compensatio objicitur, ipso jure tollitur obligatio, & sic nihil cedi potest: hoc enim procedit, ubi mutuum debitum omnino liquidum est, non, ubi cessionario actio datur: quia tunc debitori exceptio compensationis non est deneganda. Plura vide *apud Struv. d. ex.* 21. *th.* 25. Quid obtineat, si cessionarius generalem hypothecam habuerit in bonis cedentis ante cessionem, & ante contractum illud debitum de quo compensando agitur? vide Sandium *lib.* 3. *tit.* 17. *def.* 4. *in fin.*

50. Effectus est: quod post tempus quo alter vicissim debere incipit (1) nulla mora possit imputari (2) neque pœna neque usuræ promissæ, ratione quantitatis ejus, quæ compensari potuit, debeatur. *arg. l.* 11. 12. *ff. l.* 4. 5. *C. h. t.* (3) pignora in securitatem data liberentur. *l.* 12. *C. h. t.* (4) si quis solvat, quod compensare potuit, repetere possit per condictionem, tanquam indebitum solutum. *l.* 10. §. 1. *h. t.* Nec obstat (1) quod is, cui solutum est, suum accipiat, & sic condictio indebiti cesset. *l.* 44. *de condict. indeb.* quia suum quidem recipit, verum quod potuit elidi per exceptionem perpetuam, & sic condictio indebiti locum habet. vide supra in *tit. de obligation. quæ ex quasi contract. de condict. indebiti.* (2) quod ita solventi relinquatur sua actio, qua suum petere potest: relinquitur enim quidem ipso jure, si tamen condictionem indebiti

intendat, eam non habet. (3) ad *l.* 10 §. 1. *h. t.* sit distinguendum inter compensationem, quæ fit à lege, & quæ fit ab homine: quia omnis compensatio fit a lege, ita ut *d. l.* 10. non possimus intelligere de ea, quæ fit per hominem.

An possit objici ei, qui juravit se soluturum? affirmatur: modo tempore jurisjurandi non subfuerit mutuum debitum, sed postea supervenerit: quia non censetur compensationi renunciasse; qui de debito mutuo non cogitavit.

Quo accedit, quod omnia negotia fiant sub conditione: *rebus sic stantibus. arg. l.* 38. *pr. de solut. & liberat. vide d. Ex.* 21. *th. fluit igitur* 27. *in fine.*

51. Quamquam fiat ipso jure, & ab eo tempore, quo mutuum subest debitum, vires suas exserat, tamen in judicio est alleganda, ut de ea judici constare & judicare possit, an sit admittenda? *arg. l.* 2. *h. t. l.* 4. *C. eod.*

52. Opponi potest semper: etiam in ipsa executione, ad eam impediendam: quia est, *ut dicis solet*, exceptio privilegiata. *l.* 2. C. *h. t.*

53. Si judex eam rejecerit, creditor debitum alia actione petere potest: nisi per sententiam reprobaverit. *l.* 7. §. 1. *h. t.* alias non interest, an alibi quis petere coeperit: semper enim compensare potest, *ut dictum. l.* 8. *h. t.* Impropria fit per retentionem: qua, opponendo exceptionem doli mali, vel in factum, quis rem alienam ex legitima causa detinet, usque dum id, quod ratione ejusdem debetur, ipsi solvatur. *l.* 14. *de dol. mal. & met. except.*

54. Causa retinendi vel est pignus, in ista re constitutum: vel, expensæ in eam a detentore factæ: vel, aliud commodum, quod occasione rei ab ejus detentore domino obvenit. vide. *l.* 7. §. 5. *de reb. cor. qui sub tut. l.* 1. C. *si alien. res pignori detur.* vel damnum, quod ex re quam quis tenet, contigit. *arg. l.* 8. *de incend. ruin. & naufr. l.* 9. §. 1. 2. 3. *de damn. inf.*

55. Si nec compensatio propria, nec impropria, sive retentio, locum habeat, datur reconventio: qua reus conventus coram eodem judice adversus actorem experitur. *arg. l.* 1. *C. rer. amot. l.* 11. §. 1. *de jurisd. l.* 7. §. 1. *h. t.* Jure communi simultaneo processu alternis vicibus agitur, & utraque, sc. conventio & reconventio, una sententia finitur, si de ea pariter constet. *c.* 1. *X. de mut. pet.* Jure Saxonico instituitur conventione finita. vide. *d. Ex.* 21. *th. caterum.* 32.

56. Inter reconventionem & compensationem intercedunt plures differen-

ferentiæ. (1) reconventio est actio reciproca & diversa à conventione, compensatio proprie non est actio. (2) reconventio retro nullum habet effectum, secus ac compensatio. (3) reconventio fit de omnibus rebus, sive sint corpora sive quantitates, compensatio de his. (4) reconventio fit de debitis controversis & illiquidis, non vero compensatio (5) hæc debitum extinguit, secus ac illa, &c.

LIBER QUARTUS.

Titulus I.

De obligationibus quæ ex delicto nascuntur.

Lib. 47. Tit. 1. de privatis delictis.

1. Delictum est factum improbum quo civilis societas læditur. *l. 25. §. 1. 52. §. 8. de O. & A. junct. arg. l. 39. de furt. l. 14. ad L. Corn. de sic.*

2. Est vel verum, vel non verum, sive, quasi delictum. *tit. de obligat. quæ quasi ex del.* Privatum, extraordinarium, populare, publicum. *Struv. Ex. 48. th. porro. 114. Ex. 49. th. omne nimirum 3.* Dividunt etiam in ecclesiasticum, cujus cognitio ad judicem ecclesiasticum pertinet: ut hæresis, apostasia: seculare, de quo judex secularis cognoscit: ut crimen læsæ majestatis &c. mixtum, cujus cognitio simul ad utrumque spectat: ut adulterium, sodomia, sacrilegium, crimen usurarum. In id quod contrahitur vel committendo, vel omittendo. *vide l. 1. §. 18. l. 2. de SC. Silan. l. 45. pr. ad L. A. l. 2. ad leg. Pomp. de parricid. l. 6. §. pen. de re milit.* &c. gravius & levius. capitale, non capitale. commune & proprium: e. g. delictum militum, clericorum. extraordinarium, publicum. nominatum, innominatum. exceptum, non exceptum. notorium, occultum. de quibus omnibus, an admitti possint, vel non? vide *Matth. de crimin. prolegom. cap. 4.*

3. Dicitur (1) factum: ut excludatur cogitatio. *l. 7. ad leg. Corn. de sicar.* cogitationis enim pœnam in foro civili nemo patitur, licet de crimine olim cogitaverit, & pœnitentia ductus confessus fuerit: quia cogitationes non lædunt societatem civilem. *l. 18. de pœn.* & naturæ humanæ congruum non est, ut ex actibus mere internis jus aut obligatio-

inter homines nascatur. licet quatenus in extraneos influunt, in æstimationem veniant, non sui proprie sed actuum externorum, qui inde meriti sui accipiunt qualitatem. *l.* 225. *de V. S. Grot.* 2. *c.* 20. §. 18. *Struv. Ex.* 48. *th. decimus* 4. exceptio est in *l.* 5. *C. ad leg. Jul. majest.* quamvis tamen videatur loqui de voluntate communicata. in homicidio: si quis enim cum telo ambulaverit hominis occidendi gratia, pœna legis Corneliæ tenetur. §. 5. *J. de publ. judic.* licet & hîc non sit nuda cogitatio, sed conatus remotior. sic de quibusdam aliis.

4. Præterea conatus non punitur pœna ordinaria, verum interdum plane nulla est: si scil. ex interno principio pœnitentia quis ducatur, & delictum non perficiat, modo nulli injuria sit illata. *l.* 19. *pr. ad leg. Cornel. de falsis. arg. l.* 1. *C. de crim. stellion.* interdum levis; vide *l.* 11. *de in jus voc. l.* 21. §. 7. *de furt.* interdum extraordinaria: si scil. externo principio cohibeatur, quando, altero resistente, aliove interveniente, quis impeditur quo minus, etiamsi velit, delictum consummare possit, pœna, pro ut à delicto est remotior, vel proximior, variat. *l.* 1. *pr. & §. ult. de extraord. crimin. d. l.* 21. §. 7. *de furt. Grot.* 2. *c.* 20. §. 33. Hîc sine dubio excipitur crimen læsæ majestatis, in quo etiam propter conatum pœna ordinaria est statuta. homicidium. §. 5. J. *de publ. judic.* crimen raptus. *l.* 5. *C. de episc. & cleric. l. un. in med. pr. C. de raptu virg.* assasinium, sicariatus, vis publica à latronibus, incendiariis, grassatoribus commissa. vide. *Gudelin. de jure noviss.* 5. *cap.* 17. *Zype. in notit. jur. belg. ad leg. Cornel. de sicar. & leg. Jul. majest. Farinac. tom.* 1. *quæst.* 17. *n.* 48. & 49. qui per multos probat ex generali totius mundi consuetudine hodie nunquam conatum ut consummatum delictum puniri: neque hoc casu arbitrariam pœnam etiam in gravissimis & atrocissimis delictis ad mortem extendi posse. de quo tamen merito dubitaveris. Matth. 48. *tit.* 18. *c.* 4. *p.* 797. *in med.*

5. An jus civile bene hoc statuat? Plures negant: (1) quia divinæ leges consummatum delictum requirunt, e. g. qui hominem occiderit, sanguinem effuderit. *Ex.* 21. *v.* 12. 18. 19. *Num.* 35. *v.* 16. *Deutern.* 19. *v.* 4. (2) quia in mitiorem sententiam inclinare debemus, & Deus conanti restitit, cujus misericordia est reverenda. Nos putamus, jus civile defendi posse ex connexione finium, quos in pœnarum impositione intendimus: quia interdum in civitate securitas & tranquillitas publica aliâs conservari non potest. *Grot.* 2. *c.* 20. §. 8. *n.* 1. §. 9. *n.* 1. & delicta non consummata nocumentum infligunt par consummato. *Grot. d. l. c.* 20. §. 32. *n.* 2.

6. (2) Impro-

6. (2) Improbum: ut (1) excludatur damnum casu fortuito datum. *l.* 11. §. 2. *de pœn.* (2) culpa tantum: etiam lata, quæ in delictis regulariter sub dolo non continetur: licet extraordinarie puniatur. *arg. l.* 7. *ad leg. Cornel. de sic. d. l.* 11. §. 3. *de pœn.* imo, interdum, quia est res pessimi exempli, & omnimodo poena opus est, etiam ordinaria, & ultimo supplicio: sic, si quis poculum abortionis aut amatorium dederit, & homo vel mulier eo perierit, ultimo supplicio punitur, licet dolo careat & tantum in culpa sit. *l.* 38. §. 5. *de poen. Struv. d. Ex.* 48. *th. dicimus.* 7. Unde, quod ob latam culpam pœna corporalis infligatur, certum est. An autem sit per modum exceptionis, an regulariter fieri possit, si circumstantiæ id exigant? vide *Matth. d. lib.* 48. *tit.* 18. *c.* 4. *p.* 795.

7. (3) Per ignorantiam: ignorantia enim juris civilis, imprimis in civibus novitiis, advenis, & peregrinis meretur veniam: modo allegans eam probare possit. Ignorantia juris naturalis non excusat. vide *l.* 38. §. 1. 2. 3. 4. *ad leg Jul. de adult.* imprimis, si sit circa principia generalia, quale est, honeste est vivendum, i. e. secundum rationem, & quædam his proxima, ita manifesta, ut dubitationem non admittant, quale est, alteri suum non est rapiendum. *Grot.* 2. *c.* 20. §. 43. adeo, ut non sint excusandi, quibus prava educatio, vel adulta consuetudo obstat; quia aut eorum culpa neglecta sunt remedia, aut ultro attracti in animum morbi. *Grot. d. c.* 20. §. 19. *n.* 2. *in fin. Ziegl. ad d. c.* 20. §. 34. *n.* 2.

8. Ergo puniuntur pœna ordinaria delicta improba, seu, dolo admissa, non vero eorum, qui doli non sunt capaces: vel, quia plane usu rationis carent: ut infantes, furiosi. *l.* 14. *ad leg. Corn. de sicar.* nisi hi tempore dilucidi intervalli deliquerint. *l.* 14. *de offic. præs.* sicut nec propter crimen admissum ante furorem, eo superveniente, puniri possunt: ne quidem extraordinarie, etiamsi propria culpa in furorem inciderint: quia nulla est ratio cur non pro absentibus aut infœlicibus habendi sint. *de jur. codicil. l.* 2. §. 3. *l.* 12. *ad L. Corn. de sic. d. l.* 14. *de off. præs. Matth. in d. tract. in proleg. c.* 2. *n.* 7. *Carpz. de crimin.* 3. *quæst.* 145. & poenæ finis in iis cesset. Non sufficit allegare furorem: quia quilibet præsumitur sanæ mentis. *l.* 5. *& ibi DD. C. de codicill.* verum probandus est: aliâs enim quilibet furorem obtenderet. *d. l.* 14. *de off. præs. Mascard. de probat.* 2. *concl.* 824. *n.* 5. aliquando ex signis, conjecturis exterioribus, & diversis actibus: e. g. si aliena loquantur, per vias publicas currant, per fana bachentur & similia. *l.* 4. §. 1. *de Ædilit. edict.* interdum medicorum inquisitio officio judicis subordinatur. In dubio in furore feciſſe præsumuntur.

9. De

9. De dormientibus & noctambulonibus quæritur, an propter delicta in somno admissa puniri possint? & dormientium eadem est ratio quæ infantum & furiosorum. dormiens comparatur infanti in *l. 1. §. 3. de acquir. vel amitt. possess.* æque enim non intelligit ac infans, nec hoc ei vitio vertitur: quia est naturale. *l. 27. §. si formicarius 9. ad L. Aquil.* hinc, si in somno aliquid perpetrent à pœna sunt immunes, nisi culpa sit conjuncta: e.g. si mulier somnolenta infantem tenellum penes se collocatum opprimeret. Item, si quis solitus sit durante somno surgere, & alios invadere: imprimis, si inimicitiæ præcesserint. *arg. l. 25. §. culpæ 4. locat. conduct.* id quod aliquando Lutetiæ Parisiorum contigit; hoc enim in casu poena extraordinaria locum habet. *Anthon. Matth. de crimin. in prolegon. c. 2. §. 13. pag. 30.*

10. Sic, qui ratione imperfecte utuntur pro modo admissi mitius puniuntur: ut, propter morbum melancholiæ, propter ætatem, scil. teneram: quales sunt infantiæ & pubertati proximi: quia, si judex animadvertat in his aliquam malitiam, & doli capacitatem non omnimodo sunt immunes, sed aliquando virgis in carcere castigantur, aliquando graviori pœnæ locos est. Sic, & malitia suppleat ætatem minor 12 annis potest fieri rea stupri. *l. 13. §. si minor 8. ad L. jul. de adult.* aliâs pubertas requiritur. *l. 36. 38. §. fratres 4. eod. junge l. 7. de pœn. Gail. 2. observ. 110. n. 31.*

11. Ad furiosos referuntur extreme ebrii, qui non pro more poculis indulgent, sed forte inebriantur, dum aut suas aut vini vires ignorant, aut coguntur ab intemperantibus convivis ad paria cum ipsis pocula bibere, *arg. l. 6. §. 7. de re milit.* non autem ebriosi, qui prava potandi consuetudine delectantur; licet non quotidie, sæpius tamen bibant. Sic non excusatur, qui aliâs frugi & temperans est largius tamen bibit, ut fiat audacior in scelus: quia ex proposito delinquit. aliâs interdum vita anterior simul cum delicto in æstimationem venire potest: si alioqui non malo subito aliqua peccandi dulcedo subrepat. *Grot. 2. c. 20. §. 30. n. 3.* Carolus *V* tamen expressa sanctione præcepit anno 1545. *die 30. Junii* quod nullæ homicidiorum in ebrietate commissorum à pœna ordinaria fieri debeant remissiones: sed & propter ebrietatem, & propter delictum, severius in eos animadverti voluit: adeo, ut moribus ne milites quidem excusentur *jung. Carp. q. 146.* Sic, non tantum in delictum ex ebrietate admissum, sed & adversus ebrietatem ipsam severissimam pœnam constituit Franciscus J. ann. 1536. *Simon van Leven. 5. c. 1. n. 25. & 26.* quia actiones eorum sunt voluntariæ. Si ignorent, causa ignorantiæ est in ipsis. Idem obtinet jure naturæ.

vide

vide *Puff.* 3. *c.* 6. §. 4. *Inst. nost. jur. nat.* 2. *c.* 11. *q.* 8. Irati interdum mitius puniuntur, si justa sit irascendi causa. *l.* 1. §. *ult. ad L. Corn. de sic. l.* 38. §. 8. *ad L. Jul. de adult.* Propter nimium amorem nemo excusatur, & ridiculus esset, si quis diceret, vi amoris se stuprum commisisse, rapuisse, fores effregisse, ut auferret ancillam. Si quis rivalem occiderit contumelia provocatus, an ipsi sit subveniendum? neg. quia hic modus vindicandi contumeliam est illicitus. *arg.* §. 2. *J. de L. A. Grot.* 2. *c.* 1. §. 10. *n.* 3. *in fin. c.* 20. §. 8. *n.* 4. Nec obst. *N.* 74. *c.* 4. *pr.* ipse enim hunc furorem sibi attraxit, & nemo in amoris cassis incidit, nisi desidia laboret: principiis est obstandum. Sic non excusat corporis concretio, propter eandem rationem. *Grot.* 2. *c.* 20. §. 19. *n.* 2. *& ibi Ziegl.*

12. Prodigi, quamvis cum furiosis comparentur, & nulla eorum voluntas esse dicatur. *l.* 40. *de R. J. arg. l.* 6. *de V. O.* tamen in delictis citra omnem distinctionem pro talibus non habentur, verum cum perfectum intellectum habeant, tenentur pœna ordinaria. *arg. l. penult. de incend. ruin. naufrag. arg. l.* 23. §. 2. *de Ædilit. edict.*

13. Sic, surdi & muti, si ratione utantur, ex eorum signis atque nutibus de confessione delicti, de qualitate ejus ex testium depositione constet, æque puniuntur ac alii. *arg. l.* 3. §. 8. 10. *ad SC. Sillan.* nisi sit contra jus positivum: quia tunc non potest constare eos vel in culpa, vel in dolo fuisse, cum hoc non sciant ex ratione, ut jus naturæ.

14. Minores in delictis regulariter non excusantur à pœna ordinaria: quia æque doli sunt capaces ac majores, licet in iis adhuc sit imbecillitas intellectus. vide *l.* 37. §. 1. *de minor.*

15. De ætate nimis senili, ut iterum pueri fiant, vide *Carpz. q* 144. *n.* 36.

16. Delicti participes sunt. (1) qui consilium fraudulentum suggerit. *arg. l.* 47 *pr. de R. J. l.* 53. *in fin. de V. S.* §. *pen. J. de injur. l.* 11. §. 6. *ff. eod. l.* 1. *pr. l.* 3. §. 4. *ad L. Corn. de sic. l.* 3. §. *ult. de incend. ruin. naufr. arg. l.* 6. *ad L. Pompej. de parricid. l.* 2. §. 1. *ad L. Jul. de annon. l.* 1. *ad leg. Jul. pec. l. pen.* §. *ult. ad leg. Fab. de plag. l.* 2. *C. eod.* modo delictum fuerit secutum, & persuasione, institutione, & subministratione modi & occasionis ad delinquendum concurrerit. *l.* 12. 14 *pr. ad L. Jul. de adult. l.* 1. §. 13. *ad SC. Turpillian.* simplex enim adhortatio leviori pœna afficitur. *arg. l.* 20. *de his qui notant. infam.* in qua quidam præter necessitatem pro *mandatoris* legunt *damnatoris. vide Gothofr. in not.*

17. (2) Qui auxilium scienter & dolo fert, sive ante, sive in ipso

delicto: e. g. ferramenta, tela, venena commodavit, sciens cujus rei causa commodaret: vel, si quis cæsum artinuerit, quo minus fugeret, aut se defenderet. Huc referunt eum, qui adstitit cædenti armatus terrendi causa, qui excubitoris opera functus est. omnes hi delinquunt, verum, prout auxilium est vel proximum vel remotum, interdum durius, interdum lenius puniuntur. vide *l.* 54. §. 4. *de furt. l. un.* §. *pœnas* 2. *C. de raptu virgin. arg. l.* 2. *ad leg. Pompej. de parricid. Mynsh. d. ir. proleg. c.* 1. §. 11. *lib.* 48. *tit.* 18. *c.* 4. *n.* 19. Si fecerit post delictum perpetratum, & de eo participaverit, ratione ejus convenitur. *arg. l.* 14. *C. de furt.* secus, si saltem occultaverit: quia tunc extraordinariæ pœnæ locus est. *Carpz. de crim. p.* 2. *q.* 87. *n.* 39. *& seqq. part.* 4. *q.* 134. *n.* 62.

11. (3) Qui mandat id quod ipse exsecuturus erat; tunc enim mandans & mandatarius ordinaria pœna afficiuntur. *l.* 15. *ad L. Corn. de sicar. l.* 11. §. 3. *de injur. l.* 7. §. 4. *arbor. furt. cæs. arg. l.* 157. *pr. de R. J. l.* 20. *de O & A.* quia (1) causam mali dolo præbet. (2) per alium facit. *l.* 169. *pr. de R. J.* (3) plus delinquit quam mandatarius, quem corrupit, nisi fines mandati excesserit: e. g. si quis mandaverit baculo parvo, vel alapa percutere, mandatarius fecerit ense: vel, si quis cultello parvulo cæsim signare jusserit, mandatarius cultellum punctim in jugulum impegerit: quia tunc de excessu non tenetur. Sicut è contrario mandatarius jure civili non tenetur, si delictum sit levius, & incumbat necessitas parendi. *l.* 37. *pr. ad. L. A. l.* 167. §. 1. 169. *pr. de R. I. junge l.* 11. §. *ult. l.* 12. *de his qui not. infam. l. ult. C. de his qui sibi adscrib. in testam.* de jure naturæ. vide *Instit. nostr. jur. nat.* 2. *c.* 17. *q.* 10. *Carpz. part.* 1. *quæst.* 4. *n.* 17. Nihil interest, etsi is, cui consilium est datum, vel auxilium latum, vel delictum mandatum, aliàs deliquisset: quia uterque punitur propter proprium meritum. *Grot.* 2. *c.* 21. §. 1. *n.* 1. Item, non excusatur si alius consulturus, auxilium laturus, vel mandaturus fuisset: quia sicut ille obligaretur ex delicto, si fecisset, ita hic obligatur, quia fecit. *arg. l.* 76. §. 1. *in fin. de furt. Grot.* 2. *c.* 17. §. 10. *& ibi Zieg.*

Ratihabitio in contractibus quidem mandato æquiparatur *l. fin. C. ad SC. Macedon. l.* 60. *de R. I.* non autem in delictis: quia (1) ratihabitio non est causa damni dati. (2) in delictis spectatur tempus quo committuntur. *l.* 1. *pr. de pœn.* nec retrotrahi possunt: secus ac in contractibus, in quibus perinde est ac si quis ab initio mandasset. *d. l. fin. C. ad SC. Maced. l.* 60. *de R. I.* Nec obst. *l.* 152. § 2. *de R. I. l.* 1. §. 14. *de vi & vi armat.* quia *dd. ll.* intelligendæ de casu, quando quis convenitur pecuniarie ex delicto privato, non quando accusatur criminaliter.

19. Qui

19. (4) Qui permittit, cum posset & deberet prohibere. *arg. l.* 109. *de R. I. l.* 45. *pr. ad L. A. l.* 2. *de nox. act. l.* 4. *C. eod. l.* 9. §. 1. *ad L. Corn. de falsi. arg. l.* 2. 6. *ad L. Pompej de parricid. l.* 5. *C. ad L. J. maj. l.* 6. §. *pen. de re milit.* Prohibere non dicitur, non tantum is, qui præsto est & quiescit, aut cum potest non succurrit, sed & qui conscius non præmonet vel indicat, ut instans periculum caveatur. Hic secundum circumstantias interdum pœna ordinaria, interdum extraordinaria afficitur, in certis casibus: quia crimen non committit, qui pavore aut socordia, aut qui putat, se non teneri, quiescere potius quam periculo se exponere voluit. de furto nominatim constitutum est; si quis fugitivo furi iter monstraverit, ipsum non esse furem. *l.* 62. *de furt.* neque cogi eum indicare. *l.* 48. §. 1. *eod.* Videntur ergo dicta esse referenda ad eos, qui vi potestatis vel obsequii defendere tenentur: ut superiores, parentes inferiores, vasalli, servi, &c. An maritus, si non prohibeat uxorem delinquentem, teneatur? & regulariter ex ejus delicto non tenetur. *arg. l.* 2. *C. ne ux. pro marit. arg. l.* 4. §. 2. *de off. proconf. Matthæ. d. tr. prolegem. c.* 1. *in fin. junge de prior. Struv. Ex.* 48. *th. ex dictis* 10. 11. 12. De moribus, vide *Simon. van Leven d. l.* 5. *c.* 1. *n.* 10. de jure naturæ. *Grot.* 2. *c.* 17. §. 7. *& seqq. c.* 21. §. 1. *& seq.* ubi agit de modis ex quibus rectores aliorum in crimen veniunt: de patientia sc. & receptu. quomodo à summa potestate in subditos culpa transeat? §. 7. *d. c.* 21. *Puffendorff. l.* 2. *c.* 4. §. 4.

20. Delinquitur in personas quasvis, & res omnes. *arg. l.* 3. §. 1. 2. *de injur.* Cum sit facti, est probandum. *l. fin. C. de probat.* per testes. *d. l. fin.* instrumenta. *l.* 15. *l. fin. C. de fid. instr.* confessionem. *l. un. C. de confes.* modo de corpore delicti constet. *Carpz. p.* 2. *q.* 181. interdum per manifestissima indicia. *de quibus dicendum suo loco.* Oritur inde obligatio ad pœnam, quæ non videtur esse ex consensu. *arg.* §. *ult.* J. *de oblig.* quia invito imponitur. *Grot.* 2. *c.* 20. §. 1. *Puff. l.* 8. *c.* 3. §. 5.

Lib. 47. *tit.* 2. *de furtis. C.* 6. *tit.* 2. *de furt. & servo corrupto.*

21. Furtum est contrectatio fraudulosa lucri faciendi gratia vel ipsius rei, vel usus ejus possessionisve, quod lege naturali prohibitum est admittere. §. 1. *J. h. t.*

22. Est (1) vel manifestum, vel non manifestum. §. 3. *Inst. h. t.* Furtum manifestum est furtum, quando fur in ipso furto, vel,

antequam eo die in locum quo destinavit detulit? deprehenditur vel videtur & acclamatur. *d.* §. 3. *in fin. l.* 3. §. 2. *l.* 4. *junct. l.* 5. *pr.* 34. *h. t.* Nihil interest, quis eum deprehendat an dominus, an vicinus, aut quilibet alius, etiam transiens. *d. l.* 3. §. 1. *l.* 7. §. 9. *h. t.* nec hac ratione alteri per alterum acquiritur obligatio contra § 4. & 18. J. *de inut. stip.* quia deprehensio saltem facit ut fur habeatur pro manifesto. Ubi quæritur, an solus visus sufficiat, an vero insuper requiratur, ut deprehendatur? Quidam putant ipsum & videri & deprehendi deberi, ita ut particula *vel*, quæ habetur in *d.* §. 3. non sit disjunctiva, sed conjunctiva. *arg. l.* 53. *de V. S.* alii existimant, sufficere, si videatur & inclametur, licet aufugerit. Horum sententia est vera. *l.* 7. §. 1. 2. *h. t.* sola autem visio non sufficit. *arg. d. l.* 7. §. 1. ut, si dominus, cum videret furtum sibi fieri, se absconderet, ne occideretur. quare opus est clamore; e. g. *fures. fures! quo te fur proripis? quove res abit mea? Cuj.* 11. *obs.* 38.

Non manifestum est, quando fur in actu furandi nullo modo deprehenditur. *d.* §. 3. J. & *l.* 5. §. 1. *de furt.* Huc refertur, qui rem inventam sustulit lucrandi animo, non ut reddat. §. *ult.* J. *de R. D. vide infra p.* 197. §. 54.

An hodie hujus distinctionis nullus amplius sit usus? Dubitatur. *Simon van Leven l.* 5. *c.* 29. *n.* 2. generali fere omnium gentium consuetudine eam exoleviſſe dicit, & loco pœnæ dupli & quadrupli succeſſiſſe graviorem, vel arbitrariam, vel etiam circumstantiis ita exigentibus ultimum supplicium. Verum tantum abest, ut sit obrogata, ut potius in constitutione Carolina art. 158. repetita legatur. *Brunn. ad l.* 2. *C. de furt.*

23. Non datur tertia species, sc. furti & manifesti & non manifesti simul. Nec Ulpianus in. *l.* 21. *h. t.* dicit, ejusdem rei & eodem actu atque tempore utrumque committi furtum, sed tantum circa eandem rem posse fieri furtum & manifestum & non manifestum, sed diversis actionibus. *Matth. d. tr. lib.* 47. *tit.* 1. *c.* 1. §. 11.

(2) Domesticum, quod committitur à personis domesticis. *l.* 11. §. 1. *de pœn.* extraneum, sive, non domesticum, quod ab aliis. *de quo dicemus infra.* (3) nocturnum, vel diurnum. *l.* 4. §. 1. *ad L. A. l.* 54. §. 2. *h. t.* (4) simplex, vel qualificatum: quale committunt abigei, balnearii, sacculatii, directarii, peculatores, sacrilegi, plagiarii. Alii qualificatum vocant, cum quo concurrunt circumstantiæ, quæ delictum

ctum aggravant: e. g. quod fit cum ascensione, armis & effractione. *Vinn. h. t. §. 3. n. 1.* (5) ex Ordinat. Carol. V. criminali est vel magnum, quod continet 5 solidos: vel parvum, quod 5 solidos non continet. *art. 159. 161.* (6) primum vel reiteratum. *art. 158. 159.* Divisio in conceptum, oblatum, prohibitum, non exhibitum, desiit esse in usu. *§. 4. J. h. t.* De inquisitione domestica hodierna, *dicimus infra.*

24. Formale furti consistit in contrectatione fraudulosa, non in simplici inficiatione. *l. 67. pr. h. t.*

25. Requiritur (1) ut fiat domino invito: nisi forte ideo patiatur fieri contrectationem ut in ipso facto furem deprehendat. *§. 8. Inst. h. t. l. 20. C. eod.* Hinc non sufficiunt verba, scriptura, consilium, vel cogitatio. *l. 1. §. 1. l. 52. §. 19. h. t.* vel, *ut dictum*, inficiatio. *l. 67. pr. d. t.* verum res loco moveri debet, aut seponi animo lucrandi. *l. 3. §. 18. de aquir. vel amitt. possess.* Non obst. *l. 47. eod.* licet, sine ablatione, sola contrectatione furtum committi possit. *l. 27. §. ult. h. t.* non enim is solum contrectare intelligitur, qui rem surripit, & domino aufert, sed qui eam aut pecuniam, quam à domino accepit alteri dandam, solvendam, vel partem ejus rei, pecuniæve, in suos usus convertit. *l. 52. §. 16. ff. l. 7. C. h t.* qui aliter utitur quam ex lege contractus. *§. 6. h. t. Vinn. h. t. §. 1. n. 1.* nec ingressio in conclave. *l. 21. §. 7. eod.* Si quis capsulam in qua sunt annuli auferat, eorum furtum committit. *d. l. 67. pr. h. t. Gothofr. ibi*, in qua sine necessitate quidam pro *dactylotheca* legunt *datus hypothecæ sit. Matth. d. tr. 47. tit. 1. c. 1. n. 4.* qui saccum aufert, in quo est pecunia, etiam est fur sacci, licet primario eum non cupiat lucrari. *l. 77. h. t.*

25. (2) Animo lucri faciendi. *§. 1. J. h t.* hinc, si quis existimet, se volente domino facere, cum tamen fiat eo invito, non erit furtum: quia furtum sine affectu furandi non committitur. *§. 7. J. h. t.* unde, ab amico furtum commissum esse, non facile præsumitur: quia videtur id fecisse jure amicitiæ. Sic, si aliquis sit dominus partis, potius creditur jure suo uti, quam habere animum furandi. *l. 51. pr. pro soc.* è contrario, si putet dominum non consensurum, licet consentiat, furtum committit. *l. 46. §. 8. pr. d. t.* cessante tamen actione furti, quam dominus consensu suo remisisse videtur. *d. l. 46. §. 8. junge §. 8. J. h. t.* qui videtur obstare. junge etiam *l. 63. de donat. int. vir. & ux.*

Sic furtum non est, si quis rem auferat, e. g. ancillam, non lucri, ve-

rum libidinis causa. *l. 39. h. t.* interdum contumeliæ, damni dandi causa. Sic, qui nummos adulterat, qui homini gulam frangit, cædit, vulnerat, fraudulenter contrectat, furtum non committit. *pr. l. 39. 53. h. t.* Obst. *l. 81. §. 2. h. t.* ubi libidinis ardore ancilla aufertur, & furti tenetur: quidam existimant, particulam *non* esse transponendam ita: qui ancillam meretricem non libidinis &c. *Bachov. ad Wes. h. t. n. 6.* Alii distingunt inter ancillam meretricem, & non meretricem. *Lud. 12. Ex. 15. th. 2. lit. D.* Ubi quæritur, an sit furtum, si quis in extrema necessitate constitutus, ita ut nec precibus à domino, nec à magistratu loci, nec pretio, nec laboribus suæ necessitati possit subvenire, aliquid auferat? Plures affirmant, licet pœnam minuendam existiment. *Struv. Ex. 48. th. formale 15. in fin.* Alii negant. *Grot. l. 2. c. 2. §. 6, 7, 8, 9. Puffendorff. lib. 2. c. 6. §. 5.* non quidem ideo: quia summa necessitas primævam communionem facit reviviscere, *ut vult. Grotius*, sed, quando quis in extrema necessitate constituto officia humanitatis ultro negat, suo dominio se indignum reddit, eoque cadit jure naturæ, ita ut etiam ei invito res eripi, & ut dominio & justa possessione vacua occupari possit. *junge c. 3. X. de furt. arg. l. 5. §. 12, 13. de nov. oper. nunciat. l. 2. §. 3. ad L. Rhod. de jact.* Hæc sententia videtur præferenda: quia cum jus naturæ velit, ut proximum amem, ut me ipsum cum effectu, nisi in casu denegati hujus debiti & justitiæ sibi ipsi posset jus dicere, elusorium esset: imprimis cum aliâs sic unusquisque suus sit judex, etiam post constituta judicia. *Grot. 1. c. 3. §. 2.* modo tamen alius hac ratione non constituatur in pari necessitate, & vel ejus vel familiæ vita inde non pendeat: quia crudelitas esset, non charitas, si proximum plus quam se ipsum, & suos amaret. *Grot. 1. c. 2. §. 3. n. 3. in fin. 2. c. 25. §. 1. n. 1. & §. 7. 8. n. 1. junct. 2. c. 1. §. 13. in fin.* & si redeat ad meliorem fortunam fiat restitutio: quia, hæc facultas est restricta ad necessitatem, qua cessante & ipsa cessat, ne, si tantundem non restitueret, fiert locupletior cum damno alterius. *Grot. d. 2. c. 2. §. 9. c. 7. §. 2.* contra naturalem æquitatem, propter quam dominia sunt introducta. *Grot. l. 2. c. 2. §. 2. n. 4. in fin. c. 10. §. 2. n. 1.* sic viatori aut militi jure feudali licet equum suum grami ne vicino pascere. *2. F. 27. de pace tenenda §. ult.* Jure divino uvas vel fructus auferre, ut statim commedat. *Deutern. 23. vers. penult. & ult.* An si auferatur, ut pauperibus distribuatur, sit furtum? aff. *arg. l. 54. §. 1. h. t.* quia est species lucri ex alieno largiri, & beneficii sibi debitorem acquirere.

27. Con-

27. Contrectatio fit vel immediate: rem mobilem, vel etiam rei mobilis usum, vel possessionem lucri faciendi gratia invito domino intervertendo. §. 1. 6. J. *h. t.* vel mediate: consilio & ope adjuvando, ut alius rem contrectare, & auferre possit: vel rem ablatam scienter celando, & retinendo. *l.* 48. §. 1. *de furt.* §. 4. J. *eod.* vel tali animo rem furtivam emendo. *l.* 12. *versu. nam extra. C. h. t.* vel alio modo per ratihabitionem participem se reddendo. *d. l.* 12. *C. h. t.*

28. An sufficiat solum consilium, an vero requiratur, ut quis consilium dederit, & opem tulerit? videtur dicendum solum consilium non sufficere. §. 11. *pr. & fin. h. t.* ubi dicitur: cujus ope & consilio, cui obstat. *l.* 53. *in f. de V. S.* quæ solum consilium requirit, si modo effectum habuerit, & furtum secutum fuerit. Hoc videtur verum & in *d.* §. 11. particula *&* non conjunctive, sed disjunctive est accipienda. *Ludwell. Ex.* 15. *th.* 3. *lit. B. jung. Frankz. Ex.* 13. *quæst.* 5. Ad mediatum furtum refertur, si quis mediante servo vel alio furetur: si initio jusserit, si rem ablatam susceperit. *l.* 14. *C. de furt.* sic, si quis falsum mandatum prætendat, depositum, vel æs alienum exigat, furtum committit. *l.* 19. *C. d. t. junge exemplum. l.* 7. *C. eod.* idem dicendum de falsis ponderibus. *l.* 52. §. 22. *ff. eod.*

29. Furtum faciunt omnes, qui ratione non sunt destituti, & dolo animum lucrandi habent. *l.* 23. *h. t.* etiam tutor, vitricus. vide *l.* 33. *ff.* 3. 11. *C. h. t.* licet interdum non ita vocetur. *tit. rer. amot.* vel furti actio non detur. §. 12. J. *h. t. l.* 17. *pr.* 89. *ff. eod.*

30. Contrectatur res mobilis. §. 2. J. *de usucap. l.* 25. *pr. h. t.* non vero incorporalis. *l.* 75. *d. t.* quia talis non est. *arg. l.* 7. §. 4. *de pec. l.* 15. §. 2. *de rejud.* Nec obst. usus & possessionis fit furtum: quia hoc non fit tanquam rerum incorporalium, sed respectu causæ finalis, i. e. furtum fit propter usum, propter possessionem. nec immobilis, cujus est invasio. §. 2. J. *de usuc.* §. 1. J. *de vi bon. rapt. l.* 25. *h. t.* liber homo, qui est in potestate patris. §. 9. J. *d. t. vide l.* 1. §. 2. *de R. V. l.* 38. §. 1. *h. t.* cui soli actio competit, ad id quod habiturus fuisset, filio non surrepto. *arg. l.* 80. §. 1. *eod.* matri datur publicum judicium de plagio. *l.* 38. *h. t. junct. l. ult. C. de plagiar.* propria, non quidem ratione dominii, sed possessionis, quæ apud alium est: e. g. si debitor creditori suo pignus auferat. §. 10. J. *h. t.* junge *l.* 79. *de furt.* proprietarius rem fructuariam. *l.* 15. §. 1. *h. t.* dominus b. f. possessori. *l.* 20. §. 1. *h. t.* vel ubi detinens necessarias impensas in rem fecit, & jus retinendi

nendi habet. *d. l. 15. §. fin. in fin. l. 53. §. fin. h. t.* quia aliàs rem suam clam auferens non tenetur actione furti. *d. l. 15. §. 2. h. t.* sic emtor surripiens rem sibi venditam pretio soluto, fur non est. *l. 14. §. 1. h. t.* tota, vel pars. Si quis ex toto, quod simul potuisset auferre, partem tantum auferat, tenetur ac si totum abstulisset, secus si non potuisset simul auferre: quia tunc saltem obligatur de parte. ratio prioris est: quia in eo videtur esse major animus furandi, dum forte spem revertendi habet; & furtum magis occultandi. *l. 21. pr. §. 8. l. 22. §. 2. h. t.* licet semper detur tantum condictio furtiva ratione rerum ablatarum. *l. 21. §. f. de furt. vide tamen Matth. d. tr. 47. tit. 1. c. 1. §. 3.* possessa. *l. 1. §. 15. si is qui testam. liber.* hinc rei hereditariæ ante aditionem non fit furtum; nisi alteri sit commodata: quia late dicitur possidere, seu, in possessione esse. *l. 68. 69. 70. h. t.* interdum res quæ est abjecta, & non possidetur. vide *l. 43. §. 6. 7. 8. 9. 10. 11. h. t.* deperdita. *§. ult. in fin. J. de R. D.* etiam minima. *arg. §. 16. J. d. t.* Usus rei, si creditor re pignorata utatur. commodatarius aliter, quam ex lege contractus. *§. 6. J. l. 40. l. 54. h. t.* moribus tantum actione civili in id quod interest contra hos agitur, non vero actione criminali. *Grœnweg. h. t. Vinn. §. 6.*

31. Effectus est actio furti. Actio furti est actio in personam competens omnibus, quorum ex justa causa immediate interest, contra furem ad pœnam pecuniariam sibi applicandam. *§. 13. 14. 15. 16. 17. J. h. t.* Datur isti cujus interest, & heredibus. *d. § 13. J. h. t. l. 2. §. fin. de vi bon. rapt.* ex justa causa. *l. 11. 12. §. 1. 76. §. 1. h. t.* non vero furi *dd. ll.* nisi tantum sit fur possessionis. *l. 48. §. 4. h. t. vide d. l. 12. §. 1. eod. & ibi Gothofr.* Interest vel ratione detentionis, vel juris in re: non vero solius juris personalis: sic, cui ex stipulatu res debetur, furti actionem non habet. *arg. d. 13. 14. pr. 49. 66. §. 5. 80. pr. 85. h. t.* Contra furem manifestum pœna est quadrupli: non manifestum, dupli. *§. 5. J. h. t.* si verus dominus agat, verum rei pretium quadruplabitur vel duplabitur. *l. 50. pr. l. 52. §. penult. h. t.* si is, qui non est dominus, æstimatio revocatur ad id quod interest: i. e. ad utilitatis rationem, quæ fuit apud istum, veluti possessionis. *l. 74. de furt.* vel pignoris. *l. 12. §. f. l. 27. pr. 46. §. 1. d. t.*

32. Jure Carolino major pœna furibus est statuta: quia quæ jure Justinianeo continetur furtis coercendis non sufficiebat. Hoc jure distinguitur inter simplex furtum, & furtum cum singulari vi conjunctum, unde sæpius præter ablationem rerum aliud periculum metuendum, & hoc ordinarie ultimo supplicio, aliquando extra ordinem alia pœna corporis afflictiva

flictiva punitur. *Ord. criminal. art.* 159. Si furtum sit simplex, an sit commissum prima, an secunda, an tertia vice? si prima vice, interest an sit parvum, vel infra 5. solidos, id est, aureos Hungaricos: an magnum, sive supra 5. aureos.

Si parvum, aut non est manifestum: cujus pœna est duplum, vel carcer, & res restitui debet. *art.* 157. aut manifestum: in quo res est restituenda, pœna infligitur vel fustigationis, vel alia mitior ratione circumstantiarum. *art* 158. 167. *& seq.*

Si sit magnum & prima vice commissum, pœna est arbitraria, quæ ratione circumstantiarum extenditur ad capitalem. *art.* 160. Secunda vice pœna adhuc est arbitraria. *art.* 161. Tertia vice, nulla habita ratione æstimationis rerum surreptarum, fur suspendi debet, secundum verba constitutionis. *art.* 162. quamvis æquior sit sententia, ut etiam in hoc casu æstimatio fiat rerum surreptarum: &, nisi pretium earum quinque aureos Hungaricos excedat, laquei pœna non sit infligenda.

32. Ut dicantur tria furta commissa, requiritur: ut perpetrentur diversis plane temporibus, & in diversis rebus, ita ut, licet quis in auferendis singulis ex aliquo acervo, seu, conclavi sæpius ierit, & redierit, non dicatur tria furta committere. *arg. l.* 14. §. *idem dicunt.* 7. *de furt.* Nec obst. quot tot videantur esse injuriæ, quot convicia. *l.* 7. §. *si mihi plures:* 5. *de injur.* quia quantum ad actionem separatim de singulis agi nequit, & objicitur exceptio injuriæ unâ factæ. *d. l.* 7. §. *si mihi plures.* 5. *de injur.*

Nihil interest, in eodem territorio sint admissa, an in diversis, oneratur tertium per duo priora: quia crimina vindicantur, ubicunque reus reperitur, etiamsi in alia provincia deliquerit. *l.* 1. C. *ubi de crim.* si primum apud nos sit admissum, secundum & tertium alibi, & postea apud nos deprehendatur, an sicut tertium oneratur per duo priora, ita primum per duo posteriora? vide *Matth. d tr. lib* 47. *tit.* 1. *c.* 3. §. 111.

33. Hic quæritur, an tum demum ob tertium furtum pœna capitalis sit infligenda, si reus propter primum & secundum pœna fuerit affectus? R. jure Carolino hoc non requiritur, licet æquitas admittat: quia tunc est fur inemendabilis. Emendantur enim mali pœnæ formidine, formido autem nulla, ubi necdum sensus doloris fuit. Et cum vitio adimenda sit illecebra, fieri hoc nequit, quam si dolore quodam subsequente saporem amittat dulcedinis. *Grot.* 2. *c.* 20. §. 7. *n.* 1. ita ut sic adsit moralis aliqua certitudo, talem esse insanabilem. Si à duobus prioribus sit absolutus, tertium per priora non gravatur: quia res judicata pro veritate habetur.

betur, *l.* 25. *de stat. hom.* & exceptio rei judicatæ obstat. *Struv. Ex.* 46. *th. obtinet.* 24. secus, si ex gratia principis pœna sit remissa: quia improbissimus est, qui principis beneficio ad peccandi licentiam abutitur; &, cum clementia animum flectere non potest, severitate utendum. Si præscriptione 20. annorum primum & secundum sit extinctum, minime numeranda videntur: quia delinquentibus plenam securitatem tribuit. *l.* 12. C. *ad L. Corn. de falsi.* & intra tot annos sine noxa, & maleficio vixit, ita ut non possit dici inemendabilis, quodque vivendo pejor evadat: quorum interdum interest ut pereant. *Grot. d.* 2. *c.* 20. §. 7. *n.* 3. *Matth. d. tr.* 47. *tit.* 1. *c.* 3. §. 11. *in fin.*

De jure Saxonico. vide *Struv. Ex.* 48. *th. jure Saxonico.* 22.

34. Quia etiam pœnæ capitales in lege Mosaica sunt tantum forenses, earumque determinatio ad legislatorem civilem pertinet, circumstantiis ita exigentibus, pœna juris civilis dupli & quadrupli recte ad ultimum supplicium extendi potuit. *arg. l.* 16. §. *ult. de pœn.* delictis enim crescentibus pœnæ exasperandæ sunt. Id quod vel ipsa lex Mosaica ostendit: quia interdum erat quadrupli, interdum sextupli. *Exod.* 22. *vers.* 1 *Proverb.* 6. *vers.* 31. *Struv. Ex.* 48. *th.* 39.

34. Dissentiunt hic alii & iniquum putant: (1) quia adversatur juri divino, quod furem ære non capite mulctat. *Ex.* 22. *vers.* 1. *& seqq.* neque videtur notitia divinæ voluntatis, quæ sola animum tranquillat, aliunde in hoc negotio tam gravi haberi posse, quam ex illo jure. (2) hoc jus certis generibus furtorum tantum irrogat ultimum supplicium: plagiariis. *Deutern.* 27. *vers.* 7. sacrilegis. *Jos.* 7. effractores nocturnos permittit occidi. *Ex.* 22. *vers.* 2. (3) nulla est proportio inter vitam hominis, & centum aureos, nedum inter vitam & quinque. *arg. l.* 3. *si quadrup. pauper. fec. dic. arg. l.* 13. *pr. ad L. A. l. ult. de his qui effud. vel dejec.* (4) qui damnum injuria dat non plectitur capite, nisi ædes forte exusserit, aut acervum frumenti juxta ædes positum. *l.* 9. *de incend. ruin. naufr.* &, si equum vel bovem quis occiderit quantive pretii sit, tanti condemnatur, quanti maximi fuit intra annum proximum, jam, si eum abstulerit, occiditur. si calicem tuum in profundum abjecero, damni causa pecunia solvitur. *l.* 14. §. *sed etsi calicem.* 2. *de præscript. verb.* si abstulero, moriendum erit. (5) stuprum non violentum non est capitale. §. *item lex Jul.* 4. J. *de publ. jud.* & furtum est levius stupro. *Grot.* 2. *c.* 20. §. 30. Nos priorem opinionem præferendam putamus: (1) quia leges Mosaicæ pœnales morales quidem sunt in eo, quod turbatores pacis, latrones &c. sint puniendi: quia jus naturæ

naturæ vult, ut, qui malum fecit, malum patiatur. *Grot. d. 2. c. 20. §. 1. n. 2.* determinatio tamen est forensis, & ea pertinet ad magistratum cujuscunque civitatis, ita ut pro statu, & necessitate reipubl. ex circumstantiis intendi & remitti possit. vide *Os. ad Grot. 2. c. 1. §. 14. Puff. 8. c. 3. §. 36.* (2) in pœnarum impositione non tantum fieri debet damni reparatio, qui est primus finis, sicut & emendatio delinquentis; verum etiam securitati publicæ est prospiciendum. unde sæpe levius delictum gravius, & grave levius punitur. *Grot. 2. c. 20. §. 7. 8. 9. 34. 35. Vinn. h. t. §. 5. n. 4.* Quare etiam putamus, quando lex 12. tabb. permittit furem nocturnum occidere, jure eum esse cæsum, & legem non tantum impunitatem præstare inter homines, sed & conscientiam tranquillam reddere. vide *Bœcler. ad Grot. 2. c. 1. §. 14. Zegl. ibi Puff. 8. c. 3. §. 26.* quia sic legislator modo quodam extraordinario supplet publicam justitiæ executionem, ita ut jam is, qui occidit non ut privatus censendus sit. *Grot. 2. c. 20. §. 17. n. 2.* modo (1) fur sit incognitus nec testes adsint. (2) capi non possit (3) fiat præcedente clamore. *l. 4. §. 1. ad L. A.* (4) res non sit minima. *Grot. 2. c. 1. §. 13. in fin.* licet jure stricto sufficiat clamor.

36. Hoc certum est, quod jure civili Justinianeo propter furtum pœna capitis non fuerit inflicta. *Nov. 134. C. ult. auth. Sed novo jure C. de serv. fugitiv.* ubi dicitur: quod propter furtum nemini sit membrum abscindendum, aut quod quis mori debeat. Fridericus Imperator *2. F. 27. §. ult. de pace tenenda.* ob quinque solidos surreptos statuit poenam ultimi supplicii.

37. Moribus Belgicis pro simplici furto virgis cæsi in exilium mittuntur, si aliquoties iteratur stigmate in tergo notantur, & tandem, si emendari non possint, convicti suspenduntur. In furto qualificato, veluti, si vim publicam commiserint, prima vice laqueo puniuntur, nisi ætatis & circumstantiarum ratio aliud suadeant. Simon van Leven *lib. 5. c. 29. n. 3. 4. & 5.* ubi & aliorum populorum mores refert.

38. An, quando fur est suspensus, aut ad suspendium damnatus, & in carcere mortuus, heredes ad æstimationem rei furtivæ consumptæ teneantur? affirm. quia nullibi dicitur actioni civili ad interesse præjudicare criminalem persecutionem. neque hoc durum est: supplicio enim reipublicæ, restitutione rei æstimatæ satisfit læso, &, si heredes suspensi aliud æs alienum exsolvere debent, cur non hoc? vide *Brun. ad l. pen. de furt. & ad l. 6. n. 17. commodat.* ubi recte tradit: adhuc hodie civiliter agi posse, ita ut furtum non sit referendum inter delicta publica: id

que inde etiam patere, si debitor pignus auferat creditori.

39. Jure civili ob singularem personæ conditionem actio furti nec civilis, nec criminalis locum habet, (1) inter parentes & liberos. *l. 16. 17. pr. h. t.* exceptio est in *l. 52. §. 5. d. t. junge hic l. 1. 2. 5. 6. 7. 9. de obseq. parent. & patron. præst.* (2) maritum & uxorem. *d. l. 52. §. 1. 2. h. t. l. 17. C. eod.* ut tamen detur actio rerum amotarum. *vide supra p. 119.* (3) dominum, & servum *d. l. 17. pr. h. t.* quia aliàs inter tales personas nulla actio nascitur. Si alterius ope & consilio fuerit factum, ille furti tenetur: quia verum est, ope & consilio ejus furtum esse factum. §. 12. J. *h. t.* (4) si mercenarius fuerit furatus. *l. 89. de furt. l. 11. §. 1. de pœn.*

40. Moribus nostris etiam non punitur pœna ordinaria (1) furtum inter parentes & liberos commissum (2) conjuges (3) ob consanguinitatem & affinitatem inter furem & eum cui res est surrepta (4) quando ab impuberibus committitur (5) quando quis inventum mala fide occultat (6) administrator, & tabellarius pecuniam furatur (7) quando quis ad furandum opem & consilium præstitit, & de furto non participavit (8) fures & furta recipit (9) quis scienter res furtivas emit (10) rem ablatam non restituit (11) piscatur in alienis rivis, aquis, & fluminibus (12) cadavera sepultorum, aut punitorum spoliat (13) si non satis constet de re ablata, ejusque quantitate. omnibus his in casibus hodie poena corporis, *ut dictum*, afflictiva ordinaria non obtinet. huc non recte refertur, quando laqueo rupto incolumis in terram suspensus cecidit. vide *Struv. Ex. 48. th. similiter 25. & ibi allegatos authores. Matth. 48. tit. 18. c. 5. 16.*

41. Servi nostri temporis, ancillæ, mercenarii, ministri, famulæ, officiales, puniuntur ut alii fures. imo, quia furta ab his personis perpetrata graviora sunt, gravius sunt puniendæ: domesticis enim major est copia furandi, eorumque fidei aut custodiæ plerumque reculas nostras committimus. An autem tam grave sit scelus, ut morte sit expiandum, licet nullæ aliæ circumstantiæ concurrant? Plures dubitant propter rationes supra allegatas. Nos fieri posse putamus: quia præter ea, *quæ diximus*, hæc furta proditionis speciem habent, nec pestis capitalior est, quam familiaris inimicus. Nisi merces iis denegetur: hoc enim in casu videntur mitius puniendi, si sumant id quod eam compensat quantitate. vide *Grot. 3. c. 7. §. 6. n. 4. in fin. Harprecht. §. 12. J. de furt.*

42. De validis mendicantibus, scurris, stellionibus, & impostoribus

Bohe-

Bohemicis, & Ægyptiis tradit *Simon van Leeuwen d. l.* quod pro circumstantiarum varietate vel virgis cædantur, vel relegentur, vel interdum disciplinæ publicæ tradantur, pane & aqua alantur.

43. An nobilibus, clericis & studiosis poena sit mitiganda? negatur: quia reatus excludit omnem dignitatem. *l. 1. C. ubi senator. & clariss.*

44. Reus condemnatus ob furtum præter alias pœnas sustinet famæ & bonæ existimationis privationem. *l. 63. h. t.* Si pactus fuerit, vel transegerit cum eo, cui furtum est factum, tollere potest & impedire actionem furti civilem. *l. 27. §. 2. de pact.* non vero criminalem: quia delicta non debent manere impunita. *arg. l. 5. §. ult. ad L. Jul. de vi publ. l. 9. §. 5. de publ. & vectigal. Carpz. prax. crim. p. 3. q. 148.*

Præter actionem *furti* pœnalem datur rei persecutoria: scil. condictio furtiva. *§. ult. J. h. t.*

Lib. 13. tit. 1. de condict. furtiva. C. 4. tit. 8. de condict. furtiva.

45. Condictio furtiva est condictio, qua rem furto ablatam cum fructibus & accessionibus à fure, & ejus herede repetimus *l. 3. l. 5. l. 7. §. 2. l. 9. h. t. §. 14. in f. J. de act.* Fundamentum hujus actionis est ipsum furtum. per *l. 10. §. 2. de compensat. l. 4. 5. & ult. h. t. Struv. Ex. 18. th. fundamentum 50.* Alii obligationem magis dativam, *ut loqui solent*, quam nativam putant, vide *Hahn. ad Wesenbec. h. t.*

46. Ab objecto est vel certi, vel incerti, sicut condictio in genere. *l. 1. junct. l. 12. §. 2. h. t.*

Alii putant: omnem condictionem furtivam esse certi. *l. 14. §. 16. ff. de furt.* Prior opinio est verior. Lex. 14. §. 16. non probat hanc posteriorem. *junge d. l. 12. h. t. l. 22. pr. de pignorat. act. Struv. d. Ex. 18. th. non vero 53.*

47. Datur tantum domino: præter regulam, & contra naturam formulæ, *si apparet eum dare oportere*, §. 14 J. *de act.* ejus heredi & b. f. possessori, qui habetur pro domino. *l. 1. h. t. l. 14. § 16. in f. de furt. arg. l. 10. §. ult. l. 11. h. t. junct. §. 1. de perpet & temp. act. arg. l. 136. de R. J.* Nihil interest, utrum dominium habuerit tempore furti commissi, an vero postea ipsi obvenerit, modo rem detinuerit. (1) quia *l. 1. h. t.* generaliter loquitur (2) æque militat odium erga fures. *§. 14. in f. J. de act.* Unde iis, qui post furtum rema lienarunt, non competit. *d. l. 10. §. 2. h. t.*

Si creditori pignus fuerit ablatum, non quidem habet condictionem certi ad rem repetendam, sed incerti, qua possessionem vel interesse persequitur. sic est intelligenda. *l.* 14. §. 16. *de furt. junct. l.* 12. §. *f. h. l.* 22. *pr. de pignorat. act.*

Commodotario vel depositario non datur. *d. l.* 14. §. 16. *de furt.* licet habeant actionem furti. nec usufructuario ratione fructuum, quos maturos, vel pendentes fur decerpsit, vel desecuit: quia usufructuarius eorum non est dominus. *l.* 12. §. *fin. de usufr.* nec datur propter hominem liberum surreptum: quia etiam non est in dominio, licet actio furti propterea competat. §. 9. J. *h.* Nec furi contra furem. *l.* 76. *in fin. furt.*

48. Datur contra furem, sive sit manifestus, sive non manifestus. etiam uxorem: quia non infamat. *l.* 3. §. 2. *de act. rer. amor. junct. l.* 36. *de obligat. & act.* raptorem, prædonem, ita ut non possit quæstionem domini movere: hoc enim ex possessione hic præsumitur, & tam exacte probandum non est, ut in rei vindicatione. *l.* 10. *in med.* C. *de pignorat. act.* etiam heredem infantem, & furiosum. *l.* 2. 5. 7. §. 2. *h.* non tantum in quantum ad ipsum pervenit, verum in solidum. imo, licet nihil perveniisset: sc. propter odium erga fures (1) quia leges heredem in genere obligari dicut. *l.* 2. 5. 7. §. 2. *h. t.* & quoties non tenetur in solidum, exprimitur *l.* 23. §. 8. *ad L. Aquil. l.* 13. *pr. de serv. corrupt.* (2) condictiones, quibus intendimus dare, facere oportere adversarium, adversus heredem in solidum dantur. *arg. l.* 157. §. *ult. de R. J.* cum ergo in odium furum talis condictio in eum detur, datur in solidum. (3) lex. 9. *h. t.* hoc probat. quæ non recte restringitur ad casum litis contestatæ: quia lex nec quoad verba, nec quoad mentem distinguit. nec obstat (1) *l.* 3. §. 12. *de pecul.* quia pater peculium non ut heres, sed vi patriæ potestatis, & jure peculii habet. (2) *l. ult.* C. *rer. amotar.* quæ actio est condictio furtiva. *l.* 6. §. 4. *l.* 21. §. *penult. rer. ampt.* verba enim in *l. ult. quantum ad eos pervenit.* non significant, quantum ad eos pervenit ex rebus amotis, sed ex hereditate. Præterea condictio furtiva, & actio rerum amotarum comparantur in quibusdam, non in omnibus. *vide supra p.* 120. §. 166.

Si plures sint fures, contra singulos datur in solidum, ita ut non gaudeant beneficio divisionis: hoc enim indigni sunt. unius præstatione cæteri liberantur: quia est rei persecutoria. *l.* 1. C. *h. t.* Si ex pluribus unus solverit, contra reliquos non habet regressum. *arg. l.* 38. §. *ult. de adminis. & pericul. tutor.* nec si propter delictum suum aliquid præstiterit, ipsi conceditur actio ad partem repetendam adversus criminis socios. *arg. d. l.* 38. §. *ult.*

49. Ha-

49. Habet locum, etiamsi fur sit suspensus. *per ea quæ modo diximus.* Non datur contra eum, qui ipse furtum non fecit, sed tantum ope, & consilio persuasit, impulit, instruxit ad furtum faciendum. *l. 6. ff. §. 11. J. h. t.* secus, si simul concurrit ad rei subractionem. *l. 50. §. penult. d. t. junct. l. 53. de V. S.*

50. Petitur res furto ablata, licet in aliam formam sit mutata. *l. 13. h. t.* nullis refusis expensis in rem factis. *arg. d. l. 13.*

51. Concurrit cum ea elective rei vindicatio, si res adhuc exstet. *l. 7. §. 1. d. t.* Hæc an detur contra eum, qui bona fide, & ignorans rem furtivam emit, ita ut pretium ei non restituatur? vide *l. 2. C. de furt. Grot. 2. c. 10. §. 9.* interdum actio depositi, commodati, pro socio, vel similis. *l. 16. h. t.* cumulative ad exhibendum. *d. l. 7. §. 1. d. t.*

Ut & furti pœnalis & extraordinaria criminalis. *l. un. C. quando. civil. act. crimin. præjudic. arg. l. 9. §. 5. de public. & vectigal.* quia diversus est harum actionum finis, & ad idem non tendunt. *l. 7. §. 1. h. t. §. ult. J. de oblig. que ex del.* unde nec fur fustibus cæsus, prius est relaxandus, quam si rem furtivam restituerit. *vide tamen Carpz. prax. criminal. p. 2. quæst. 80. n. 110. & seq.* An ab eodem institui possit actio furti pœnalis, & criminalis extraordinaria? Alii affir per *l. ult. de furt.* Alii neg. *arg. l. 56. §. 1. d. t.* Hæc opinio est vera, cum propter dictam legem, tum, quia in *l. ult. de furt.* oratio est disjunctiva, non conjunctiva. Quo accedit, quod ne publici quidem criminis reus pluribus legibus accusari possit. *l. 14. de accusat. Matth. d. tr. lib. 47. tit. 1. c. 4. n. 3.*

Hypothecariam quoque concurrere volunt, ita ut in omnibus furis bonis quis tacitam hypothecam habeat, sed perperam: quia sine expressa lege tacita hypotheca non competit. *l. 17. C. de pign. Carpz. p. 1. const. 28. defin. 113.*

52. Consuetudo est in quibusdam regionibus, ut condictio rei furtivæ non detur domino, sed res fisco cedat: quia, *ut dicunt*, ignavia dominorum ita plectitur, & diligentibus patribusfamilias furtum non fit, *Colleg. Jurid. Argent. de furt. & ibi addit.* verum, licet furtum interdum accidat culpa. *Gothofr. ad l. 13. de R. J.* tamen etiam diligenti patrifamilias aliquid surripi potest. *l. 14. §. 6. de furt. Schult. Ex. 24. th. 53. 55.* ita ut etiam hoc jure non utamur, & consuetudo sit irrationabilis. *Ordin. crimin. art. 207. ibi: das nicht eine gewonnheit, sonderen ein misbrauch ist, id est, non est consuetudo, sed abusus. junge arg. l. 20. §. 1. de captiv. & postlimin. reversi.*

arg.

arg. l. 6. C. de furt. Imo, nec magistratus ob impensas in inquisitionem, & executionem factas ex officio, eam retinere potest: secus, si fiant in ipsam rem furtivam, vel ad petitionem partis processum instituat: tunc enim tamdiu retinet, usque dum expensæ fuerint restitutæ. *arg. Ord. criminal. art.* 207. *in fin. & 213. Schilt. Ex.* 50. *th.* 3. *Math. lib.* 47. *tit.* 1. *c.* 4.

53. Præter rem fructus sunt restituendi. percepti, exstantes, consumpti, percipiendi, cum accessionibus naturalibus, & eo quod interest. *l.* 3. *l.* 8. §. *ult. h. t.* si res interierit, etiam ante litem contestatam, quia fur semper est in mora restituendi, æstimatio maxima à tempore moræ, & furti commissi. *d. l.* 8. *pr. & §.* 1. *junct. l. ult. h. t.* Nec obst. *l.* 2. §. 3. *de privat. delict.* quia tempus judicii accipiendi in fure idem est cum tempore moræ: fur enim protinus cogi potest ad judicium accipiendum: sive, tempus judicii accipiendi est, quo debuit judicium accipi. Nihil refert, utrum æstimatio creverit cura, & sumptibus furis, an ob alias causas. *l.* 13. *in fin. h. t.* fieri potest per juramentum in litem. *l.* 9. *de in lit. jur.* Idem obtinet jure naturæ. *Ziegl. ad Grot.* 2. *c.* 17. §. 16.

54. Quamvis, *ut dictum*, rei vindicatio concurrat cum hac condictione, tamen ea est utilior (1) quia tam exacta dominii probatio non requiritur, ut in rei vindicatione (2) datur contra heredes, etiamsi nihil possideant (3) rei vindicatio non potest semper locum habere, cum & ipse fur interdum sine dolo desinat possidere. *l.* 16. *h. t.* Si ante interitum rem obtulerit fur, & per dominum steterit, quo minus eam acciperet, condictione amplius non tenetur. *l.* 8. *pr. h. t.* præterea tollitur, si obligatio furis in aliam obligationem transferatur: scil. per stipulationem, & novationem. *l.* 17. *d. t.*

Lib. 47. *tit.* 3. *de tigno juncto.*

55. Legibus XII. Tab. est specialis actio de tigno juncto, qua is, qui alienum tignum sciens ædibus suis, vel vineæ junxit, tenetur domino tigni ad duplum ejus nomine. *l.* 1. *h. t.*

56. Nomine tigni intelligitur omnis materia ex qua ædificium constat, & quæ necessaria est ad vineam. *l.* 1. §. 1. *h. t. junct. l.* 7. *pr. ad exhibend.*

57. Quamvis hîc sermo sit de tigno furtivo, tamen actio extenditur etiam ad id quod non furtivum: & datur contra eum, qui bona fide alienum tignum, aut furtivum junxit suis

suis ædibus vel vineæ. *l. 7. §. 10. de acquir. rer. domin. §. 29. J. de rer. divis. junct. arg. l. 1. pr. h. t. l. 23. §. 6. de R. V.* Alii negant: quia de tigno non furtivo lex 12. tab. actionem non introduxit. *l. 63. de donat. inter. vir. & ux. vide Gothofr. in not. ad l. 1. §. fin. h. t.* Nos priorem opinionem præferimus: quia in tigno non furtivo militat ratio introductæ hujus actionis. Nec obst. *d. l. 63.* quia ibi tignum junctum fuit sciente & consentiente uxore, domina ejus. Nec lex 98. §. *fin. de solut.* in qua pretium tantum est restituendum: quia pretium duplatum etiam est pretium. *l. 50. pr. de furt.* Non datur contra fabrum lignarium, qui junxit, & ædes non possidet: quia (1) si faber sit fur, tenebitur actione furti, ut fur, non ut tignum jungens. (2) si ab ædificante comparatum jungat, est tantum operarius, & nomine alterius jungit, qui est conveniendus. (3) si sit redemtor operis, contraria opinio quidem videtur vero similis, sed, cum hæc actio sit introducta in locum rei vindicationis, & cum in finem, ne necesse sit tignum eximere, operis locator erit conveniendus, qui si duplum solverit, repetit à redemptore actione locati. Nec datur contra talium ædium emptorem: quia non junxit. *l. 1. in fin. pr. h. t.* sed contra ædificantem, in quo sufficit, quod tempore inclusionis possederit. *Struv. Ex. 48. th. competit. 28. in fin.* reliqua vide supra *p.* 202. §. 79.

Lib. 47. tit. 4. Si is qui testamento liber esse jussus erit post mortem domini ante aditam hereditatem surripuisse, aut corrupisse dicatur.

58. Actio ex edicto, quod prætor de coercendis furtis, & damnis à servis, testamento manumissis, hereditati illatis proposuit, datur heredi intra annum *l. 1. pr. h. t.* contra servum, cujus dolo, vel lata culpa. *l. 1. §. 2. h. t.* cum testamento liber esse jussus fuerit, factum est post mortem domini ante aditam hereditatem, quo minus ex his bonis ad heredem perveniret, ut duplum præstet. *l. 1. pr. §§. & ll. seqq. h. t.*

59. Est mere pœnalis, & insuper datur ablati vindicatio. *l. 1. §. 17. h. t.* si plures fecerint, singuli in solidum tenentur, & unius præstatione reliqui non liberantur. *l. 1. §. ult. d. t.*

Lib. 47. tit. 5. Furti adversus nautas, caupones, stabularios.

60. Jungimus hunc titulum cum *§. ult. J. de obligat. quæ quasi ex delict. nascuntur.*

Lib. 47. tit. 6. Si familia furtum feciſſe dicatur.

61. Si familia, id eſt, plures ſervi unius domini eo ignorante furtum fecerint, ne evertant ejus patrimonium, ſi omnes dedere, aut pro ſingulis litis æſtimationem ſolvere cogeretur, liberum arbitrium datur, omnes noxios dedere, aut pro æſtimatione litis offerre tantum, quantum, ſi unus liber feciſſet, offerret; ſc. pœnæ nomine duplum, & ob condictionem ſimplum. *l. 1. pr. l. 2. h. t.* In albo prætoris corrupto. *l. 9. de jurisd.* & injuria illata. *l. 34. de injur.* ſingulorum nomine ad totam pœnam tenetur. *Struv. Ex. 48. th. tertio. 37.*

62. Si eo ſciente, modo prohibere potuerit, & non fecerit, furtum fuerit factum, & ſuo, & ſingulorum ſervorum nomine noxali judicio conveniri poteſt: nec una litis æſtimatione, quam homo liber præſtaret, defungitur. *l. 1. §. 1. h. t. Grot. 2. c. 21. §. 2. n. 4.* Jungi poſſet præſens titulus infra cum noxalibus actionibus, verum cum tales ſervos hodie non habeamus, nec hujus, nec iſtius tituli ſit uſus, hæc hîc referre voluimus.

Lib. 47. tit. 7. arborum furtim cæſarum.

63. Actio, ratione arborum furtim cæſarum, competit ex *L. XII. Tab.* & concurrit cum actione *L. Aquil. l. 1. pr. h. t. l. 28. §. 6. de jure jur.* furti & condictione furtiva, ſi is qui cecidit lucri faciendi gratia fecit. *l. 8. §. 2. h. t.* Imo, ſi quis ceciderit arbores fructiferas tamquam latro punitur. *l. 2. d. t.* Interdicto quod vi aut clam. *l. 11. h. t.* quando clam celandive cauſa cæduntur. *l. 16. §. 1. quod vi aut clam* actione locati, ſi cædens ſit conductor. *l. 9. h. t.* ad exhibendum. *l. 8. §. 2. h. t. Wiſ. p. 2. diſp. 29. th. 24.* Quod quis una actione conſecutus eſt, ſi alia pinguiore velit experiri, erit deducendum. *l. 1. l. 9. l. 11. h. t.*

Actio arborum furtim cæſarum eſt actio in perſonam, quæ datur domino contra illum qui ejus arborem clam, ipſoque ignorante cædit, ut duplum damni pœnæ loco præſtet. *l. 7. §. 6. & 7. h. t.* Eſt directa vel utilis. *arg. l. 1. pr. arg. l. 5. §. 1. 2. h. t. junct. l. 13. pr. quod vi aut clam. l. 22. pr. de aq. & aq. pluv. arc.*

64. Cauſa non eſt furtum, ſed furtiva & clandeſtina cæſio. *l. 7. §. 1. l. 8. §. 1. d. t.* & ſic eadem, quæ legis Aquiliæ: ſc. damnum datum. *l. 5. §. 1. d. t.*

65. Nomi-

65. Nomine arborum continentur etiam arbores arefactæ *l.* 3. §. 5. *h. t.* quarum radices sunt subversæ. *d. l.* 3. §. 6. item, stirpes, vites, hedræ, arundines, saliceta, & similia, modo radices egerint: oleæ, etiam ante eas actas. *l.* 3. *pr.* §§. *seqq. l.* 4. *h. t.* aliàs si id, quod plantatum est, adhuc ita sit tenerum, ut herbæ loco sit, non intelligitur. *dd. ll.* nihil refert, sive arbor tota, sive pars cædatur. *l.* 7. §. 3. *h. t.*

66. Datur domino sive directo, sive utili, cujus arbores furtim sunt cæsæ. *l.* 5. §. *ult. h. t.* & heredibus. *l.* 7. §. 6. *d. t.* non vero usufructuario. *l.* 5. §. 2. nisi utilis. *arg. l.* 13. *quod vi aut clam. arg. l.* 22. *pr. de aq. & aq. pluv. arc. junct. l.* 5. §. 2. *h. t.* licet postea vendiderit: quia non competit ratione rei, sed ex delicto, quo cædens obligatur. *l. ult. h. t. arg. l.* 56. *de O. & A.* Si arbor plurium fuerit, cædens omnibus obligatur, sed præstatione pœnæ uni facta, à cæteris liberatur. *l.* 6. §. 1. *h. t.*

67. Adversus eum, qui arborem succidit, deglabravit, subsecuit, cinxit, sive ipse fecerit, sive aliquid horum imperaverit. *d. l.* 5. *pr. l.* 7. §. 4. *d. t.* Si plures deliquerint; contra singulos in solidum. *l.* 6. *pr. h. t.* Contra istum, qui arborem radicitus evellit, non datur: quia non cecidit, sed L. A. tenetur. *d. l.* 7. §. 2. *h. t. Brunnem. ibi.* Nec contra heredes. *d. l.* 7. §. 6. *d. t.*

68. In duplum, in quo, quia est actio mixta, continetur pœna & damni persecutio. *l.* 7. §. 6. *& junct. l.* 8. *pr. h. t.* deducitur pretium arborum cæsarum, quæ apud dominum manent. *d. l.* 8. *pr. h. t.*

69. Hodie, ob arbores ex petulantia clam cæsas, præter restitutionem damni pœna est arbitraria. *Ord. crim. art.* 168. Si animo lucrandi fiat, furti: quæ tamen ratione circumstantiarum mitior dictari solet. *Carp. prax. crim. p.* 2 *q.* 83. *n.* 22. *& seq.* Quamvis gravius animadvertatur in eos, qui noctu, vel diebus feriatis, aut cum tempus annuum, mensstrumve non esset ex observatione lunæ, succiderint. *Ordinat. crim. art.* 168.

Jure Saxonico est 30. solidorum. *Seruv. Ex.* 48. *th. est hæc.* 44.

70. Si silvæ cæduæ virgulta, *die jungen Schläge*, sive per pecora, seu aliàs læsa fuerint, non virgultorum pretium venit, sed arborum ex inde speratarum. Idem de virgis saligneis, *Satzweiden*, judicandum. *Schilt. Ex.* 49. *th.* 16. quid jure civili sit constitutum? vide *l.* 3. §. 3. *h. t.*

71. De pœna herbarum coronariarum, *garten Kräuter*, quo referuntur, rosmarinum, cariophylla, amaracum, rosæ, lilia &c. & eorum, qui fructus arbo-

zum, vel agrorum furantur, vide *Carpz. in prax. crimin. p. 2. q. 83. n. 27. & seqq. n. 33. & seqq.*

Titulus II.

De vi bonorum raptorum.

Lib. 47. tit. 8. vi bonorum raptorum & de turba. C. 9. tit. 33. vi bonorum raptorum.

1. Rapina est delictum ptivatum, quo res mobilis aliena, vi vel coactis hominibus, lucri gratia aufertur. *pr. §. 1. J. l. 1. pr. l. 2. pr. & §§. seqq. h. t.* Est vel manifesta, in qua deprehenditur raptor: vel non manifesta, in qua non deprehenditur. *l. 52. §. ult. de furt.*

2. Actio vi bonorum raptorum est actio pœnalis mixta, quæ datur illis, quorum interest, adversus raptorem intra annum in quadruplum, post eum in simplum. *l. 2. fin. C. h. t.*

3. Datur illi, cujus interest rem raptam non esse, vel corruptam: quia rapta dicuntur, quæ corrupta alicui relinquuntur. *l. 4. §. 10. h. t.* Raptores sive deprædatores dicuntur, qui vi spoliant absque homicidio. Latrones, qui bona auferunt cum homicidio. vide *l. 28. §. 15. de pœn. l. 5. de L. Pompej. de paricid. l. 4. pr. ad L. A. Damhaud. prax. crim. c. 86.*

4. Contra illum, qui dolo, & vi rem mobilem lucri faciendi gratia rapuit, vel corrupit, vel causam dedit, ut fieret. *l. 2. §. 2. & seq. h. t.* cujuscunque pretii, etiam minimam. *d. l. 2. §. 11. h. t. junct. arg. l. 8. de publ. in rem act. junct. §. 1. h. t.* & raptori debitam. *d. l. 2. §. 18. in fin. h. t. l. 3. C. eod.* non vero contra heredem *l. 2. §. fin. h. t.* licet aliquid ad eum pervenerit. *d. l. 2. §. fin. d. t.* quia sufficit, hoc condictione furtiva ab illo repeti. *d. l.*

Rerum immobilium dicitur invasio. *§. 1. J. h. t. in fine,* & propterea datur interdictum de vi, quo recuperamus possessionem. *l. 1. §. 3. de vi & vi armat.* vel etiam condictio triticiaria. *l. 2. de condict. triticar.* vel judicium publicum legis Juliæ. *l. 5. ad L. Jul. de vi priv. l. 3. §. ult. ad L. Jul. de vi publ.*

5. Si quis aliquo errore ductus rem suam esse existimans, & imprudens juris eo animo rapuerit, quasi domino liceat etiam per vim rem suam auferre à possessoribus, non quidem tenetur actione vi bonorum raptorum, neque actione furti: verum, si res propria fuerit, cadit suo dominio: si aliena, post restitutionem ejus etiam æstimationem

præ-

præstare debet. §. 1. J. *h. t. l.* 13. *quod met. caus. l.* 7. *C. unde vi.*

6. Utrum hæc pœna hodie adhuc sit in usu? disputatur. Quidam negant, quidam affirmant. vide *Biccium in aureis. sect.* 4. *th.* 185. *ll. uu.* ubi præjudicia affert pro affirmantibus & negantibus. *junge Vinn. h. t.* §. 1. *in fin. Struv. Ex.* 45. *th. deserunt.* 115.

7. Datur in quadruplum intra annum utilem. *l.* 2. §. 13. *ff. l.* 2. *& fin. C. h. t.* sive deprehendatur raptor, sive non; & sic lenius non punitur quam fur. *pr.* J. *h. t.* post annum in simplum *pr.* J. *d. t.* in quadruplo inest rei persecutio, ita ut sit actio mixta, *ut dictum*, ex pœna & re. *pr.* J. *h. t.* §. 19: J. *de act.* præterea continet famæ & bonæ existimationis privationem. *l.* 1. *de his qui not. infam.* Judæo contra christianum datur tantum in duplum. *l.* 6. *C. de pagan.*

8. An hodie pœna tripli in usu sit, an vero tantum judicium criminale, ita ut post rei restitutionem, si fieri possit, reus in corpore puniatur, & quidem ultimo supplicio, si fiat in itinere publico? Alii affirmant posterius, & actionem civilem vi bonorum raptorum in pœnam tripli non habere usum. *Ordinat. crimin. art.* 126. Alii prius, inter hos est *Schilt. Ex.* 49. *th.* 23. ubi putat: hodie adhuc civiliter agi posse salvo tamen jure reipublicæ, & pœnæ sibi debitæ; imprimis, si in turba damnum sit datum. Posse etiam fieri ex circumstantiis temporum, & judiciorum, ut consultius & facilius sit propter ejusmodi maleficium civiliter potius, quam criminaliter procedere.

9. Concurrunt actio furti vel manifesti, vel non manifesti. *l.* 1. *h. t.* hujus exemplum est in lege 52. §. *ult. de furt. junge hic. l.* 80. §. 3. *l.* 88. *eod.* actio *L. A.* si sc. res rupta, læsa, vel corrupta sit. *arg.* §. *fin.* J. *ad L. A.* condictio furtiva. *l.* 2. §. 26. *h. t.* rei vindicatio. *d. l.* 2, §. 26. modo actor nondum sit consecutus quadruplum. *arg. l.* 88. *de furt.* quia hoc in se continet simplum. *pr.* J. *h. t.* Accusatio publica, vel extraordinaria persecutio, ad pœnam extraordinarim. *l. fin. de privat. delict.* vel ex L. Jul. de vi publica, & privata. *l.* 2. §. 1. *h. t.* ad ultimum supplicium, si quis in itineribus homines ferro aggrediatur, & spoliet, idque sæpius: cæteri enim in metallum damnantur, vel relegantur in insulam. *l.* 28. §. 10. *de pœn.* Carolus V. hoc non considerat, sed generaliter omnes, sive semel sive sæpius sic rapuerint, sive res sit magna, sive exigua, ultimo supplicio punit. *Ord. crim. art.* 126. sæpe rotæ imponuntur; quo jure? nullibi sancitum invenitur. *Carpz. in pr. crim. p.* 2. *q.* 90. §. 14. defendi potest ex *l.* 1. §. 12. *de off. præs. urb. l.* 13. *pr. de off. præs. l.* 28.

§. 15. *de pœn. Grot.* 2. *c.* 19. §. 4. *n.* 2. *junct. c.* 20. §. 8. 9. Si sint plures, omnes puniuntur absque conditionis respectu, utrum sint nobiles, an plebei, etiamsi res restituatur. Nec obstat: quod sic laquei pœna mitigetur: quia hic exemplo opus est. vel, si saltem vi cogant, ut ipsis detur: etiam in villis, & domibus. *Carpz. d. q.* 90. §. 68. 73. nisi magnam vim non adhibeant. *d.* §. 78. Sic mitigatur interdum, si quis stet in excubiis, ad jussum alterius faciat, spoliantem iterum spoliet, si rustici à militibus spoliati alios spolient, ob famis necessitatem. *Carpz. q.* 91. §. 14. 26. *& seqq.*

10. Ut in furto, ita in rapina non interest, utrum res rapta sit propria, an aliena: quia non requiritur, ut sit in bonis, sed sufficit, ut sit ex bonis. §. *ult.* J. *b. t.*

11. Ad violentum damnum refertur, quod in turba, id est, 10. aut 15. hominibus coactis, vel congregatis dolo datum est. Datur actio infactum intra annum in duplum, post eum in simplum. *l.* 4. *pr.* §. 1. 3. 11. *b. t.* in duplum venit verum rei pretium, ita ut præsentis temporis fiat æstimatio. *d. l.* 4. §. 11.

Lib. 47. *tit.* 9. *de incendio, ruina, naufragio, rate, nave expugnata.*

12. Ad damnum violentum quoque pertinet, si quis, vel ex loco, ubi incendium est ortum, vel ruina fit, vel occasione incendii, ruinæ, naufragii, ratis vel navis expugnatæ, dolo malo rapuerit, vel damnum aliquod dederit, intra annum utilem in quadruplum, post annum in simplum. *l.* 1. *pr.* §. 2. 5. 2. *l.* 3. *pr. b. t.* quamvis enim non videbatur opus esse hac actione adversus raptores, cum vel actione furti, vel vi bonorum raptorum judicio, vel etiam accusatione criminali teneantur. *l.* 1. §. 1. *l.* 5. *b. t.* tamen quia tales fures improbiores sunt, dum afflicto afflictionem addunt. *arg. l.* 1. §. 3. *& 4 depos.* prætor etiam separatim de his edicere voluit. *d. l.* 1. *pr.* §. 1. *b. t.*

12. Actio ex hoc delicto est actio in personam, competens iis quorum res direptæ sunt adversus eum, qui dictis casibus dolo malo abstulit, damnum dedit, vel recepit, intra annum in quadruplum, post eum in simplum, *l.* 1. *pr. b. t. l.* 18. *C. de furt.*

13. Habet locum, etiamsi quis nullam vim adhibuerit: quia dum incendio exorto, vel in expugnatione navis aliquis in trepidatione est constitutus,

ſtitutus, præſumitur ipſi vis illata, ſicut in turba, licet revera illata non ſit. *arg. l.* 4. §. 4. 5. *vi bon. rapt.*

14. Datur omnibus, quorum intereſt, contra omnes, & eorum receptores. *l.* 3. §. 3. *h. t.* etiam contra piſcatores, qui nocte lumine oſtenſo fallunt navigantes, eos in periculum adducunt, ut ſibi execrandam prædam parent. *l.* 10. *h. t.* non vero in heredes, niſi quatenus ad eos pervenit. *l.* 4. §. *fin. h. t.*

15. Hodie fures incendiarii, & qui bona naufragorum eripiunt gravius puniuntur, ita ut etiam pœna ad laqueum extendi poſſit. *Damhauder. prax. crimin. c.* 116. Brun. *ad l.* 4. *h. t.* eam arbitrariam eſſe putat. Alii exiſtimant, in foro noſtro nemini eſſe prohibitum civiliter agere, & judici crimen publicum, & pœnam relinquere. vide *l.* 4. §. 1. ubi graves pœnæ recenſentur. *Schilt. d. Ex.* 49. *th.* 34.

16. Ceſſat (1) ſi ob ſuſpicionem incendii vel ruinæ quid fuerit ablatum. *l.* 1. §. 4. *h. t.* (2) dolus abſit. *l.* 3. §. 3. *d. t.* (3) ſi quis rem poſt naufragium factum in littore jacentem rapuerit. *d. l.* 3. *pr. h. t.*

17. De conſuetudine, qua bona naufragorum in fiſcum rediguntur, an ſit rationabilis? vide *Grot.* 2. *c.* 7. §. 1. *junge auth. bona naufrag. C. de furt. vide ſupra p.* 46. §. 58. *in fin. l.* 5. *C. de naufr.*

Titulus III.

De Lege Aquilia.

Lib. 9. *tit.* 2. *ad Leg. Aquiliam. C.* 3. *tit.* 35. *de L. Aquilia.*

1. Tertium delictum privatum eſt damnum injuria à libero homine datum, quod vindicatur lege Aquilia, quæ plebiſcitum eſt, latum ab Aquilio tribuno plebis.

2. Quis iſte fuerit omnino incertum. vide *Cl. Dn. Noodt in tr. ſing. ad L. A. c.* 1. Dicitur lex: quia poſt legem Hortenſiam plebiſcita vim legis acceperunt. §. 4. *Inſt. de jur. nat. gent. & civ.*

3. Damnum injuria datum eſt delictum privatum, quo dolo vel culpa res alterius læditur. *pr. J. h. t. l.* 8. 9. 27. 44. *h. t.*

4. Interdum locum habet propter damnum in re propria datum: ſi ſcilicet tertii jus lædatur, ut in re fructuaria, vel oppignorata. ſicut enim hoc in caſu rei propriæ poteſt furtum fieri, ita etiam damnum in ea dari. *l.* 17. *pr.* 19. 20. *h. t.*

5. An

5. An, quando damnum datur culpa, potius sit quasi delictum? Plures affirmant: quia natura quasi delictorum consistit in culpa. *arg. tit. de obligat. quæ ex quasi delicto nascuntur.*

6. Si concurrat cum contractibus, culpa leviſſima eſt præſtanda in iis, in quibus ſecundum naturam objecti ab ea quis non excuſatur; ſecus quam quando talem admittit in re, quæ non requirit exactiſſimam diligentiam. e. g. in commodato præſtanda eſt leviſſima, in locato levis, in depoſito lata; qui enim non adhibet diligentiam, quam jura non requirunt, alteri injuriam non facit, licet inde damnum ſentiat. *arg. l. 151. de R. J. l. 24. §. f. l. 26. de damn. infect. Struv. Ex. 14. th. fundamenta 20. in f.* imo, ſi faciam aliquid contra id, ad quod quis verum jus non habet, ſed ſaltem aptus eſt, ipſi non obligor ad damni reſtitutionem: quia non id aliquid ſuum eſt, ad quod quis aptus eſt. licet aliâs naturaliter unusquisque obligetur ad reſarciendum damnum, quod vel dolo, vel culpa alteri dedit in eo ad quod verum jus habet, ſive ex privatorum bonis ſit, ſive jure publico debeatur. *Grot. 2. c. 17. §. 1. 2. 3.*

7. Si nec dolus, nec culpa intervenerit, non intelligitur damnum injuria datum eſſe. Sic, ex lege Aquilia non poteſt agi ob damnum, quod (1) fit ab eo, cui nihil imputari poteſt, cum ob deficientem uſum rationis, ut furioſis, mente captis, infantibus, ad quos referuntur dormientes: non autem ebrii. *arg. l. 6. §. 7. de re militari, vide ſupra in titulo de obligationibus quæ ex delicto.* pubertati proximi obligantur: quia doli ſunt capaces. §. 18. J. *de oblig. quæ ex del. l. 5. §. 2. h. t. l. 13. §. 1. de dol. mal.* ſecus, ſi admodum impuberes ſint, & infantiæ proximi. *l. 3. §. 1. de ſepulchr. viol. §. 10. J. de inut. ſtip.* tum ob accidentem caſum fortuitum. §. 3. 4. J. *h. t. l. 7. §. 4. h. t. l. 9. §. f. l. 10. 11. l. 29. §. 2. 3. l. 45. §. 3. l. 49. §. 1. h. t. l. 52. §. f.*

8. (2) Jure permittente, aut ratione officii: ſcil. à magiſtratu non egrediente fines ſui muneris. *l. 29. §. 7. h. t.* e. g. ſi magiſtratus, dum reſiſtentem capere vult, quid violentius in eum fecerit. vel, ſi ſervum pignori capiat, & is ſe ſupendat: juris enim executio nullam habet injuriam. ſecus, ſi limites egrediatur, e. g. ſi magiſtratus municipalis ſervum meum flagellis cædat, & inde moriatur: quia ſervos tantum modice caſtigare poteſt. *l. 17. §. 2. de injur.* liberum hominem plane non *l. 17. §. 1. qui & à quib. manum. liberi non fiunt.* Sic, ſi magiſtratus capiat pignus illudque reddat tritum, & corruptum ſua negligentia, vel

feritate.

feritate. aut, ex necessaria justaque defensione vel personæ. §. 2. J. *l.* 45. §. 4. *h. t.* vim enim vi repellere omnes leges, omniaque jura permittunt. *d. l.* 45. §. 4. vel rerum: ut si quis ædes vicini diruat suas ab incendio servandi causa. *l.* 49. §. 1. *d. t.* item, si quis quod in suo ædificatum est destruat. *l.* 29. §. 1. *d. t.* vel alias contra vim res tueatur. *l.* 1. §. 27. 28. *l.* 3. §. 9. *de vi & vi armata. l.* 1. *C. unde vi.* vel quotiescunque privata vindicta jure est licita: ut si quis metu mortis furem occiderit. *l.* 5. *pr. h. t.* vel adulterum deprehensum servum alienum. *l.* 30. *pr. h. t.* in genere, quicunque dat operam rei licitæ & sine dolo vel culpa alium lædit, non tenetur. *l.* 7. §. 4. *l.* 9. §. *ult. h. t.*

9. Capita legis Aquiliæ tria fuerunt: ex quibus primum & tertium supersunt: secundum, de qua re disposuerit? doctores non conveniunt. *vide hîc* §. 12. J. *Cujac. h. t.*

Primum caput est de homine vel quadrupede, quæ pecudum numero est, occisa. §. 1. J. *h. t.*

Tertium (1) est de servo vel pecude vulnerata: servi enim æquiparantur pecudibus. *l.* 2. §. *ut igitur apparet. 2. h. t.* (2) de bestia non pecude vulnerata, vel occisa (3) de quavis re usta, fracta, rupta, corrupta. §. 13. J. *d. t.* sive sit mobilis, sive immobilis: ut si arbustum meum, vel villam incenderis, si ædificium refregeris, aut dirueris, si æquæductum corruperis &c. *l.* 27. §. 31. 32. *h. t.* si arbores, aut sylvam cæduam immature ceciderit. *d. l.* 27. §. *idem si arbustum* 7. §. 26. *h. t.* si in segetem meam lolium, aut avenam conjeceris. *d. l.* 27. §. *& ideo.* 14. §. 20. *h. t.* si meum servum adusseris facem objiciendo. *d. l.* 27. §. 6. si vulneraveris, virgis, loris, pugnis, telo. *d. l.* 27. §. 17. si mulierem pugno, vel equum ictu percusseris, ut ejecerit. *d. l.* 27. §. 22. *&c.* de testamento deleto vide *l.* 41. *h. t.* de oliva immatura, segete, uvis crudis. *l.* 27. §. 25. *h. t. jung. l.* 42. *de usu & usufr. leg.*

10. Actio legis Aquiliæ est actio in personam, qua vindicatur damnum per rei corruptionem injuria datum. §. *ult.* J. *h. t.* Est directa, utilis & in factum. *d.* §. *ult.*

11. Ex verbis legis actio directa datur domino, & ejus heredi. *l.* 11. §. 6. *h. t.* nihil refert utrum sit perpetuus, an temporarius. *arg. l.* 66. *de R. V.* etsi quis desierit esse, modo fuerit tempore damni dati. *l.* 56. *de obligat. & act.* vel, si tunc non fuerit, fictione juris retro talis habeatur. *arg. l.* 13. §. 2. *l.* 43. *h. t.* de servo redhibito vide *l.* 23. §. *ult. l.* 24. *de adilit. edict.* regulariter dolum vel culpam dantis probat. *arg. l.* 2. *de probat. l.* 1. §. 3. *ad L. Cornel. de sicar.*

12. Ei, qui habet jus tantum ad rem, *ut loqui amant*, c. g. commodatario, hæc actio non datur. *l.* 11. §. 9. *h. t.* Nec obstat: quod actio, si quadrupes pauperiem fecisse dicatur, ei detur. *l.* 2. *si quadr. pauper. fecisse dic.* quia quadrupedem abigendo facere potuisset, ne rem commodatam deteriorem redderet, secus ac in damno injuria dato, quod nulla diligentia cavere potest. *l.* 19. *commodat.* idem dic de conductore *arg. d. l.* 11. §. 9. *l.* 41. *locat. cond.* de creditore vide *l.* 30. §. 1. *h. t.* fundamentum enim ejus est læsio rei nostræ, & quidem corpore ipsius corporis. *Struv. Ex.* 14. *th.* 23.

13. Datur contra eum, qui damnum corpore in corpus dedit. *l.* 51 *pr. h. t.* etiam medicos, chirurgos, obstetrices & alios, usque ad caprarum & vitulorum custodes: qui si per imperitiam deliquerint de damno dato tenentur. *l.* 7. §. *ult. l.* 8. *pr. l.* 9. §. 1. *& seqq. ff.* §. 7. J. *h. t.* quia imperitia in artem profitenti culpa est. *d.* §. 7. *l.* 132. *de R. J. l.* 6. §. 7. *de offic. præs.* aliàs medico artis suæ præcepta sequenti casus mortalitatis non imputatur. *d. l.* 6. §. 7. *de offic. præs.* si quis tamen se dicat medicum, & non sit, & alius inde damnum patiatur, conveniri potest. Cæterum, de medicorum culpa raro in judicio agitur: eorum enim errata terra occultat, benefacta sol illustrat, & soli medico hominem occidere impune licet. An detur contra furem. Et non datur contra eum, qua talem: quia per rei corruptionem damnum non dedit, sed per contrectationem. *l.* 27. *pr. h. t.*

14. Si plures damnum dederint, omnes in solidum tenentur, & quod unus pœnæ loco præstitit alium non liberat: quia unusquisque deliquisse intelligitur, & pœna unumquemque tanquam suum authorem tenet *l.* 11. §. 2. *h. t. junge hic Grot.* 2. *c.* 17. §. 11. *lib.* 3. *c.* 10. §. 4. si alius vulneraverit, alius vulneratum occiderit, ille de vulnerato, hic de occiso tenetur. *d. l.* 11. §. 3. *l.* 15. §. 1. *eod.* nisi alterius, qui damnum passus est, culpa concurrat. *arg. d. l.* 11. *pr.* Sic, si quis alium provocet ad duellum, & lædatur, non potest hac actione petere expensas & interesse propter vulnus acceptum, licet provocatus moderamen inculpatæ tutelæ excesserit. *arg. l.* 30. §. 3. *h. t. junct. arg. l.* 1. §. 11. *ff. quadr. pauper. fecisse dicatur. Carpz. prax. criminal. part.* 2. *quæst.* 29 *n.* 53. si plures eundem percusserint, incertum tamen sit, cujus ictu perierit, omnes de occiso tenentur ex L. A. *l.* 11. §. 2. *h. t.* non vero ex L. Corn. *arg. l. ult. ad L. Corn. de sic.*

In heredes non datur: quia est ex delicto. *l.* 13. §. 8. *h. t.* §. 9. *L. eod. Carpz. p.* 4. *c.* 12. *d.* 9.

15. Ad

15. Ad damni præstationem: ita ut in primo capite tanti res æstimetur, quanti maximi fuerit aliquo tempore anni retorsum computati à tempore quo damnum datum est. e. g. si servus ex vulnere moriatur, non à tempore mortis, sed à tempore dati vulneris computamus. *l.* 21. §. 1. *l.* 23. §. 3. *b. t.* sc. si fuerit anno major: aliàs, si infans occidatur intra annum quo natus est, tanti æstimatur, quanti hoc anni parte qua vixit plurimi fuit. *l.* 23. §. 7. *b. t.* in tertio, quanti res plurimi fuerit intra dies 30. proximos. unde hæc actio respectu plurimi est pœnalis & refertur ad mixtas: quia, *ut dictum*, hoc *plurimum* intra annum vel 30. dies continet pœnam, sicut id, quod præter illud est, rei persecutionem. *l.* 23. §. 8. *h. t. junct.* §. 19. *J. de act.* Non solum perempti corporis habetur ratio, verum extenditur æstimatio ad omne damnum, quod perempto eo infertur. exempla vide *in* §. 10. *J. h. t. Grot. d.* 2. *c.* 17. §. 12. *& seqq.* non quidem secundum affectionem, sed commune pretium. *l.* 33. *pr. h. t. junct. l.* 63. *ad L. Falcid.* nec ad interesse incertum: sic, si quis retia confregerit, ad æstimationem piscium, qui capi forte potuissent, non tenetur. *l.* 29. §. 3. *h. t.* non obstat *l.* 33. *in fin. pr. d. t.* intelligenda enim est de casu, quo certum est, nos fuisse consecuturos. Præterea dominus deducit ex pretio, vel, quod idem est, minus accipit, quando ex re corrupta aliquid retinuit, e. g. bove occio, carnem coriumve. *arg. l.* 14. §. 2. *de condict. furtiva.*

Æstimatio simpli contra inficiantem duplicatur: modo actor id petat. *l.* 2. §. 1. *l.* 23. §. 10. *h. t.*

16. Moribus hodiernis in primo & secundo capite, ut & in inficiatione, res æstimari solet quanti fuit eo die, quo damnum datum est. *Græweg. ad.* §. 2. *J. h. t.*

17. Utilis actio est, quæ datur ex mente legis, quando directæ non est locus (1) ob qualitatem personæ, cui damnum datum; sc. si fructuarius sit, aut bonæ fidei possessor. *l.* 11. §. 8. 10. *l.* 12. *h. t.*

(2) Propter modum damni dati: si scil sit in corpus, sed non corpore. §. *ult. J. h. t.* (3) ob qualitatem rei læsæ: ut, si sit liber homo, liberi nostri, vel nos ipsi. *l.* 13. *pr. h. t.* hoc in casu uxor, liberi & heredes ratione impendiorum in medicos agere possunt: vel etiam respectu operarum quibus quis caruit, aut cariturus est. *arg. l.* 7. *pr. l.* 23. §. 8. *h. t. arg. l.* 5. *l.* 7. §. 5. *de his qui effuder. vel dejecer.*

Hic quæritur, an uxori detur contra maritum? negatur: quia datur

propter liberum hominem ob expensas, & operas perditas: expensas autem maritus facit. *arg. l.* 13. *de negot. gest.* operæ ipsi debentur. *arg. l.* 48. *pr. de oper. libert.* licet graviter puniatur. *N.* 117. *c. penult. Carpz. prax. crimin. p.* 1. *quæst.* 12.

18. Deficientibus & verbis, & mente legis, quando sc. aliquis occasionem dat damno, neque tamen corpore, neque in corpus, competit subsidiaria in factum, à prætore ex æquitate introducta: veluti, si quis misericordia ductus alienum servum compeditum solveret, ut fugeret. §. *ult.* J. *h. t.*

19 Concurrit actio L. Corneliæ de sicariis, L. Juliæ de vi publica, de damno in turba dato, de servo corrupto, actio locati, pignoratitia, &c. Ita tamen, ut si quis duriore ante egerit, contentus esse debeat: si leniore, possit adhuc petere quod in altera plus est, *ut dictum supra. Matth. de Crimin. Lib.* 47. *tit.* 3. *c.* 2. *n.* 4. *& seq.*

Titulus IV.

De Injuriis.

Lib. 47. *tit.* 10. *de Injuriis & famosis libellis C.* 9. *tit.* 35. *de injuriis. tit.* 36. *de famosis libellis.*

1. Quartum delictum privatum est Injuria. Injuria est delictum privatum dolo in alterius contumeliam commissum. §. 1. *J. h. t. arg. l.* 13. §. 1. *eod.* An interdum sit publicum? *vide l.* 10. *C. de episcop. & cler. auth. novo jure d. t.* Est vel realis, vel verbalis. §. 1. J. *h. t.* atrox vel levis. §. 6. J. *d. t. l.* 7. §. 7. 8. *l.* 8. 9. *h. t.*

2. Injuria realis est injuria, quæ facto aliquo ad probri & turpitudinis notam comparato, dolo, id est, animo injuriandi committitur. *l.* 1. *pr. junct. l.* 3. §. *j. h. t.*

3. Injuria verbalis est injuria, quæ fit verbis ore prolatis vel scriptis. dicitur in specie convitium. §. 1. J. *h. t.*

4. Factum hîc notat omne id, quod opponitur verbis ore vel scripto prolatis. (1) si quis verberetur, pulsetur, cædatur. *l.* 5. *pr.* §. 1. *h. t.* (2) gestum. e. g. verbera minando *l.* 15. §. 1. *h. t.* medium digitum ostendendo, linguam exserendo, oculos distorquendo &c. *arg. d. l.* 15. §. 27. *pr. Matth.* 47. *tit.* 4. *c.* 1. §. 1. (3) habitum, quoties sc. ad alicujus invidiam vestes mutan-

tua,

tur, barba promittitur, submittitur capillus. *d. l.* 15. §. 27. *h. t.* quod quidam transferunt ad eos qui tempore Bachanaliorum veste talari in contumeliam doctorum utuntur (4) alia facta. e. g. personam vel bona alicujus arrestando *arg. l.* 1. §. 6. *l.* 15. §. 31. *h. t. l.* 31. §. 5. *de reb. auth. jud. possid.* barbam aut capillos expilando. *c.* 1. *pr. vers. si quis aliquem* 2. *F.* 27. vestes lacerando. *l.* 9. *pr. h. t.* usum rei propriæ impediendo. *l.* 13. §. *fin h. t.* inviti domum ingrediendo. *l.* 23. *h. t.*

5. Ad omnem injuriam requiritur dolus, qui consistit in animo injuriandi. cum omnes habere possunt, qui doli sunt capaces. interdum præsumitur ex facto injurioso, ita ut illum negans eum abfuisse probare debeat. *l.* 5. *C. h. t.* interdum elidtur ex præsumtione contraria. e. g. in patre, præceptore &c. *vide l.* 5. §. 3. *ad L. Jul. l.* 3. *C. de patr. potest. l.* 13. §. 1. *h. t.* quia in his videtur esse animus corrigendi. Sic, si astrologus aut illicitæ divinationis magister ex arte nefaria consultus aliquem furem dixerit, non tenetur injuriarum, licet aliter puniendus. *l.* 15. §. 13. *h. t.* Sic, joci innoxii non attenduntur *l.* 3. §. 3. *h. t.* secus quam asperæ & atroces facetiæ. sic excusat retorsio. *l.* 25. *de procurat.*

6. Hic quæritur, an veritas convitii excuset à pœna injuriarum? negatur. (1) *arg. l.* 5. *C. h. t.* modo animus injuriandi ex circumstantiis appareat. (2) *arg. l. un. C. de famos. libell.* in qua requiritur legitima denunciatio, hæc si non fiat & adsit talis animus, pœna injuriarum locum habet, licet delictum sit verum. (3) confirmatur *art.* 110. *Ord. crim.* non obstat *l.* 18. *h. t. vide Struv. Ex.* 48. *th. requisit.* 54. Nec auditur si velit probare: quia sufficit animus injuriandi. licet interdum moribus detur excusatio: si. sc. reipublicæ interfit, e. g. ob latrocinium, rapinam, furtum, lepram objectam: ne delicta maneant impunita, & ut contagiosus removeatur è consortio hominum. *arg. l. un. C. de famos. libell.* Sic tenetur, si quis objiciat crimen à principe remissum, vel pro quo pœnam sustinuit, aut quod tortura purgavit.

7. An ebrietas? affirmatur, si sit summa, injuria vero verbalis *arg. l.* 53. *in pr. de furt.* secus si injurians sit ebriosus & pronus ad rixas. *vide supra p.* 688. §. 11. si sit injuria realis, licet cesset actio injuriarum, datur tamen legis Aquiliæ. *arg. l.* 44. *ad L. A.*

8. An iracundia? si actus sine præjudicio tertii retractari possit, ex causat. *arg. l.* 3. *de divort. & repud.* secus si non possit. *l.* 5. *C. h. t.* vel distingue: an ira sit vehemens, ut turbaverit liberum arbitrium, an levior: illo casu, si (1) justa causa præcesserit. *arg. l.* 38. §. 8. *ad L. Jul. de ad*

ult. l. 3. §. 3. ad Sctum Sillan. (2) injuria sit facta, illa durante, excusat: secus, si unum ex his deficiat. *vide DD. ad l. 48. de R. J.* an levis sit? & sola pœnitentia non sufficit. *arg. l. 17. §. 1. de adilit. edict. arg. l. 65. de furt.*

An, si quis ex alio audiverit? negatur. *arg. l. un. C. de famos. libell.* nec, si author demonstretur. *arg. d. l. un.* & sic uterque punitur. *Carpz. 2. Bc. 62. n. 7. 8.* nisi ex garrulitate fuerit dictum. nec, si quis ad mandatum alterius fecerit. e. g. advocatus ex mandato principalis convitium adversario objecerit. *l. 11. §. 3. 4. h. t. l. 5. C. de accusat.* quid, si mandans sit superior? non est obediendum, ubi ministerium est crimen. *arg. §. 7. J. de mand. l. 14. 15. de condit. insit.* vide supra. imprimis, si sit iniuria atrox. *arg. l. 37. pr. ad L. A. Grot. 2. c. 26. §. 3. n. 1. 2. in fin. n. 3.* Sic magistratus tenetur, si fines officii excesserit *l. 32. h. t.* ut & ministri ecclesiæ & sacerdotes, quando pro concione certam personam criminis alicujus arguunt. *arg. d. l. 32. h. t.* quo in casu agi potest ad recantationem *R. J. 1530. §. Wir haben. Y. die prediger. R. J. 1542. §. damit aber.* modo animus injuriandi evidentissime probetur. Si quis in judicio contra testem excipiat tanquam infamem, quod sit falsarius, improbus, criminosus, contrra judicem, tanquam suspectum, & non probet? *vide Ludwell. Ex. 15. th. 6. lit. G. in fin. Struv. Ex. 48. th. non excusat. 55. supra p. 690. §. 11. p. 712. §. 8.*

10. Afficitur quis injuria vel immediate in propria persona, vel mediate, per personam, quæ est in ejus potestate, vel affectu. §. 2. *J. h. t. l. 1. §. 3. d. t.* sic patri infertur injuria per filium, filiam. *l. 1. §. fin. h. t.* marito per uxorem, non vero uxori per maritum, nisi simul ejus injuriam involvat: ut, si quis maritum cornutum vocet. *vide l. 11. §. 8. h. t.* sponso per sponsam, domino per servum, si atrox injuria ipsi inferatur in contumeliam domini: etiam per hodiernos famulos, si expediant negotia domini & in contumeliam ipsius injuria ipsis inferatur. imo, moribus interdum extenditur usque ad bruta, & canes. *arg. §. 3. J. h. t. l. 15. §. 45. & 48. h. t.* modo injurians in genere sciverit has personas esse vel sub potestate, vel in affectu. *arg. l. 1. §. 8. l. 18. §. f. d. t.* licet patrem, maritum &c. ignoraverit. *dd. ll.* vel priores consenserint *l. 1. §. 5. h. t.* Idem dicunt de subdito, vasallo, modo contumelia aperte superiores respiciat. *Wesenbec. h. t.* imprimis, si sit legatus. *Grot. 2. c. 18. §. 7. ult. lib. 3. c. 20. §. 32.* interdum, per socium *Grot. d. c. 20. §. 33.*

11. Fit etiam injuria heredibus, si defuncto inferatur. *l. 1. §. 4. l. 27. eod.* licet enim per mortem injuria tollatur, quia tamen spectat ad existimatio-

mationem heredum, si qua defuncto aut funeri sit illata, recte agunt. *Schneidw. ad §. 1. J. de perpet. & temporal. act.*

12. An cognato facta intelligitur illata toti cognationi? negatur. (1) quia hoc specialiter est constitutum in iis, qui sunt sub potestate vel patria, vel dominica, vel affectu maritali *l. 1. §. 3. h. t.*

(2) in delictis privatis ille saltem agit, qui damnum est passus, non alius pro ipso. *arg. l. 1. §. 3. h. t. Matth. lib. 47. c. 4. n. 11. Bachov. in not. ad wesenb. h. t. Harprecht. ad §. 2. J. h. t.* ubi ad contraria respondet. In praxi interdum contrarium observatur, ita ut conjunctæ personæ non civiliter, sed criminaliter agere possint.

13. An genti per gentem? Alii affirm. *Grot. 2. c. 20. §. 40. c. 25. §. 7. 8.* Alii negant. *vide Justit. nostr. jur. natur. d. c. 9. 8. 9. Os. ad Grot. d. l.*

14. Læsio consistit in facto ad nostram contumeliam spectante, *l. 1. pr. l. 7. §. 1. h. t.* ab actore exprimendo & probando. Huc refertur (1) si quis convitiis & verbis per se injuriosis alium proscindat, furem, nebulonem &c. appellando; vel, ironice bonum virum, egregium advocatum, medicum, bonum maritum, dolet mihi ex animo te ob furtum virgis cæsum, vel verba moribus regionis injuriosa adhibeat, licet per se injuriosa non sint: vel, si quis non debitorem dixerit debitorem. *l. 15. §. 33. h. t.* etiamsi sit vitium naturæ, ut si quis vocetur luscus, claudus &c. *arg. l. 2. pr. in med. ibi: quid enim tam durum est. C. quando & quib. quarta pars deb.* quid, si morbus gallicus objiceretur? in regionibus quibusdam, ubi est morbus late patens, non est injuria, secus ac inter nos: quia est contra bonos mores civitatis. *l. 15. §. 6. h. t. Matth. 47. c. 4. p. 140.* (2) animo injuriandi honorem & reverentiam debitam non exhibeat, vel præcedentiam deneget. *arg. l. 15. §. 27. pr. h. t.* virginis pudicitiam attentet verbis obscœnis. *l. 15. §. 20. 21. 22. h. t.* etiam osculo, quod ipsi invitæ infigit. *arg. l. 15. §. 23.* (3) corpus lædat. *l. 1. pr. h. t.* (4) rebus vel juribus nostris damnum, vel vim inferat. *l. 5. pr. l. 13. §. f. h. t. l. 25. de act. emt. Struv. d. Ex. 48. th. læsio. 57.* Etiamsi injuriam passus usu rationis destituatur: ut furiosus, infans. *l. 3. § 1. h. t.* vel sit servus, si atrocius quid in ipsum committatur absque respectu ad dominum. *l. 15. §. 35. h. t.* Sive expresse quis nominetur. *arg. l. 15. §. 7. h. t.* sive impersonaliter: modo de injurato ex circumstantiis constet. *arg. d. l. 15. §. 6. h. t. l. 6. de R. C.* licet sit ignotus. *l. 18. §. 3. h. t.* aut absens. *l. 15. §. 7. d. t.* aut in persona fuerit erratum. *d. l. 18. §. 3. h. t.* modo persona talis sit, ut respectu ejus fuisset injuria. vide *l. 18. §. 4. h. t.* sive sit privata, sive publica, vera aut ficta: ut est collegium, universitas, civitas.

15. Actio

15. Actio injuriarum datur vel ex edicto prætoris, vel ex lege Cornelia. quæ in specie pertinet ad injurias reales. *l. 5. pr. h. t. §. 8. & 10. J. eod.* utraque extra ordinem criminaliter agi potest. *d. §. 10. l. ult. h. t.* & civiliter. *l. 15. §. 34. l. 37. §. 1. eod. Franzk. Ex. 12. quæst. 9.*

16. Civiliter agitur ad emendam injuriam: crimenaliter, quando judex pro ratione injuriarum reum punit, & pœna est arbitraria: aliquando mulcta, relegatio, fustigatio, manus amputatio, ultimum supplicium: certa enim pœna constitui nequit, quia ex persona inferente & patiente, ex loco, tempore, aliisque circumstantiis fere infinitis dependet. *l. 43. l. ult. h. t.*

Si civiliter agatur, in utraque actione qui injuriam passus est, sive mediate, sive immediate, eam certa pecuniæ summa pro injuriæ atrocitate æstimat, quam judex deinde moderatur, & actori adjudicat. *§. 7. J. h. t.*

17. Actio æstimatoria est actio in personam, quæ competit injuriam passo contra injuriantem, ad injuriæ æstimationem sibi adjudicandam. *l. 1. § fin. l. 41. h. t.* est vel directa, vel utilis. *l. 15. §. 1. d. t.*

18. Datur & illi, qui directo, & illi qui per consequentiam læsus est, nec hæc per illam consumitur. *l. 1. §. f. l. 41. d. t.* neque invito filiof. pater eam remittit, si sit vilis personæ, secus, si non sit. *l. 17. §. 12. & 13. h. t.* si uxori alicujus sit illata & uterque conjugum in patris potestate, quatuor personis datur. filius eam non intendit, nisi pater sit absens. *l. 17. §. 10. d. t.* sed hic ejus nomine, & suo proprio. *arg. d. l. 17. §. 10. 11. l. 41 d. t.* non vero heredibus. *l. 13. pr. l. 15. §. 14. h. t.* nisi lis sit contestata, *d. l. 13. pr. arg. l. 28. h. t. §. 1. J. de perpet. & temp. act.* quia collegium non moritur, propter perpetuam substitutionem. *l. 76. de judic.* collegio datur mortuis iis, quibus injuria est illata ut collegis: tunc enim non tantum considerantur ut singuli.

19. Contra injuriantem, etiam collegium & civitatem, modo isti, qui alii eam intulerunt, non sint mortui quia hoc male meritum non transit in collegium vel civitatem, nisi delictum superstites & successores approbaverint; *vide Grot. 2. c. 21. §. 1. n. 1. §. 8. Puff. 8. c. 3. §. 29.* non vero contra heredem. *l. 22. C. de pœn. l. 13. pr. l. 15. §. 14. h. t.* nisi lis fuerit contesta. *§. 1. J. de perpet. & tempor. act. d. l. 13. pr. l. 15. §. 14.* Institui & suscipi potest per procuratorem. *l. 11. §. 2. l. 17. §. 19. h. t. l. 42. §. 1. de procurat. Carpz. p. 2. q. 95.*

Ad æstimationem, *ut dictum*, actori applicandam.

20. Condemnatus sit infamis. *l. 1. de his qui not. infam. arg. l. 40. 42. h. t.*

nisi

nisi injuria sit levis, ut si quis aliquem vocet rusticum. *arg. l. 17. §. 3. 40. h. t.* Sicut injuriati fama non lædituir: quia consistit in virtute propria. *l. 5. §. 1. de extraord. cognit. l. 3. C. h. t. l. un. in fin. C. de famos. libell.* & salva ea potest remitti. *Carpz. prax. crimin. p. 2. q. 95. n. 90.*

Cessat etiam infamia in atrocibus injuriis (1) si judex famam reservet ex justa causa. *arg. l. 63. de furt. junct. l. 13. §. 7. de his qui notant. infam.* de qua cognoscit. *Carpz. d. p. 2. q. 94. n. 79. 80.* (2) per procuratorem quis se defendat *l. 6. §. 2. de his qui not. infam.* (3) authoritate magistratus super injuriis transigat. *d. l. 6. §. 3. 4.* (4) ante sententiam pœnam pecuniariam offerat. *arg. l. 73. de procurat.* (5) propter contumaciam condemnetur. *arg. d. l 6. §. fin. de his qui not. infam. Carpz. d. part. 2. quæst. 94. n. 78. & seq.*

21. Tollitur morte alterutrius ante litem contestatam. *l. 13. pr. h. t.* vel facto injuriati, vel præscriptione. Facto (1) dissimulatione, si quis plane injuriam ad animum non revocaverit. *§. ult. J. h. t.* de quo constat ex certis signis. (2) remissione, vel tacita: si quis injuriam semel ad animum revocatam postea negligat, idque ex certis argumentis appareat. referri huc potest, si quis extra necessitatem, vel casum fortuitum, sciens cum injuriante ad eandem mensam accumbat, cumque eodem edat, bibat alter in alterius sanitatem: etiam interventu osculi, & amplexu, vel dextras jungendo: non vero, si clericus injuriatus injuriantem absolvat: quia facit ex officii necessitate: nec, si quis periculose decumbat, in confessione sacerdoti facta injuriam remittat, postea reconvalescat: neque recitatio orationis dominicæ, vel usus sacræ cœnæ: quia his privatam tantum vindictam remittit, sive, animum vindicandi privatim. Alii dissentiunt: quia, si postea ad pœnam delinquenti imponendam ageret, ex animo non remisisset injuriam, & malæ consuleret animæ suæ. *Bachov. ad §. fin. J. h. t.* vel expressa, quæ fit pacto & transactione. *l. 17. §. 1. de pact.* juramenti delatione, & præstatione. *l. 11. §. 1. h. t.* durat tamen actio L. A. si damnum alicui illatum sit: quia tendit ad diversum finem. *l. 2. de privat. del. §. 1. l. 32. 41. §. 1. de O. & A. Matth. 47. tit. 4. c. 1. §. 16. Struv. d. Ex. 48. th. caterum 64.*

Præscriptione: anno, à die scientiæ computando, si civiliter agatur. sive scripta sit injuria, sive non. *l. 5. C. h. t.* Dissentientes refutat Matth. *d. lib. 47. tit. 4. c. 1. §. 18.*

22. Persecutio criminalis extraordinaria est persecutio, qua injuriam passus petit, ut reo officio judicis extraordinaria pœna irrogetur. *§. 10. J. h. t.*

23. Datur illi cui æstimatoria, non vero procuratori. *l. fin. C. h. t.* nisi sit persona illustris. *d* §. 10. J. *h. t. d. l. fin. C. h. t.* interdum judex per modum inquisitionis ex officio punit. *arg. l.* 51. §. 2. *in med. ad. L. A. junct. l.* 19. *de off. præs.*

24. Contra injuriantem, *ut supra*, procurator non admittitur, nisi sit persona illustris. *d. l. fin. C. h. t.* & injuria non sit atrocissima: quia aliàs hoc in casu pro arbitrio judex eum recusat. *Carpz. p.* 2. *q.* 95. *n.* 56. *& seq.*

25. Ad pœnam extraordinariam. §. 10. J. *h. t.* interdum pecuniariam fisco applicandam, vel aliam, etiam corporis afflictivam, *ut supra dictum.* competit ipsi injuriato elective cum æstimatoria, non cumulative: quia utraque ad eundem finem, sc. vindictam, comparata est. *l.* 6. *l.* 7. §. 2 *hs.*

26. Tollitur (1) morte injuriantis. *arg. l.* 3. *C. si reus vel accusat. mortuus fuer.* (2) præscriptione 20. annorum. *l.* 12. *C. ad L. Corn. de falsf.* secus quam pacto, transactione, vel alia remissione illius; qui injuriam passus est: quia publice interest, ut delicta puniantur. *arg. tit. quando civil. act. crimin. præj.* sic non obstat retorsio.

27. Etiam ex L. Cornelia, si criminaliter agatur, durat 20. annos. *l.* 12. *C. ad L. Corn. de falsis: junct. arg. l.* 5. *C. h. t.* An idem dicendum si civiliter? alii affirmant. *arg. dd. ll. junct. arg. l.* 8. *de public. in rem.* Alii 30. annos concedunt. *arg. l.* 1. *C. de annal. excep. l.* 3. *C. de præscript.* 30. *vel* 40. *annorum.* Hanc opinonem veram putamus: quia est ex lege. *arg. dd. ll.* & tendit ad privatam utilitatem.

28. Famosus libellus, vulgo pasquillus, est injuria, qua aliquid ad infamiam alicujus pertinens, sive notabile crimen, scripto, vel sine scripto, pictura vel sculptura, objicitur. *l.* 5. §. 9. 10. *l.* 15. §. 29. *h. t. l. un. C. de famos. libell. R. A. de anno* 1548. *tit. von Schmeschriffien* §. *ferner setzen undt wollen. Ord. polit. de anno* 1575. *tit.* 35. *von Buchtruckern.*

29. Differt ab alia injuria, quod in eo debeat objici aliquid ad infamiam alicujus pertinens. e. g. furtum, adulterium, vel simile crimen. *d. l.* 5. §. 9. 10. *h. t. l.* 1. 4. §. *f. de his qui not. infam. l.* 7. *de public. judic. Ord. Criminal. art.* 110.

30. Nec interest, utrum nomen quis expresserit nec ne: quia nominis appositio (1) facit tantum ad probationem. *l.* 21. *C. de probat.* (2) per *l.* 5. §. 9. *h. t.* (3) *d. Ordinat. polit. de anno* 1577. *tit.* 35. §. *undt setzen ibi: es habe der author seinen nahmen darunder gesetzet oder nicht.* (4) major est ejus impudentia, qui nomen subscribit. Nec veritas

ritas criminis excusat à pœna, nisi quis probet animum dolosum abfuisse: ut, si quis crimen publicæ utilitatis causa detexerit; de quo casu loquitur *Ord. crim. art.* 110. *in f. l. un. C. de famos. libell. Bucc. sect.* 4. *th.* 153. *lit. A. Struv. d. Ex.* 48. *th. differt.* 66.

31. Committit hoc delictum, qui librum ad infamiam alicujus pertinentem scripsit, composuit, edidit, vel dolo malo fecit, ut quicquid eorum fieret: etiam, qui vendidit, vel excudit. *d. l.* 5. §. 9. 10. *de injur. d. Ord. polit. ad annum* 1577. *tit.* 35. An lex *un. C. de famos. libell.* loquatur tantum de criminibus publicis, an vero etiam de omni crimine, quod ad famam, & existimationem alicujus privati spectat? Mathæus *de crim. pag.* 165. putat, loqui tantum de publicis, per verba legis, ibi: *sane si quis devotionis suæ ac salutis publicæ custodiam gerat*, & hinc, si sit aliud, quod quis debeat puniri extra ordinem.

32. Vindicatur, vel actione injuriarum, & reus condemnatur juxta petita libelli. *Carpz. part.* 2. *quæst.* 98. vel ex Scto, publico judicio, & damnatus sit plane intestabilis, ita ut nec ipse possit testimonium dicere in aliorum testamento, nec ipse testamentum condere. *l.* 18. §. 1. *l.* 26. *qui testam. fac. possunt.* in lege *un. C. de fam. libell.* pœna est capitalis, ex jure canonico, fustigatio, interdum excommunicatio, depositio, secundum Const. Carolin. ea, quæ statuitur crimini, quod alteri objicitur. *art.* 110. id quod & jure Saxonico obtinet. *Struv. d. Ex.* 48. *th. 3 indicat* 69. Durat 20. annos. *arg. l.* 12. *C. ad L. Corn. de falsi.*

33. Extraordinaria tantum obtinet hodie (1) si quis sit divulgator; qui scil. inventum libellum non lacerat, & comburit, sed propalat absque dolo: quia tunc garrulitas est, non injuria, quæ absque animo injuriandi non committitur. *Matth. d. pag.* 165. (2) nomen expresserit. (3) verum objecerit crimen (4) aliæ circumstantiæ leviorem pœnam exigant. Imo, moribus mitius in causa hujus criminis in authores pronuntiari solet. *d. Ex. th. non tamen.* 70. Ejus, cui crimen est objectum in libello, opinio non læditur: nulla namque hominis improbi calumnia infamat, & nulla injuria est sine alterius contumelia. *arg. l.* 5. §. 1. *de extraordinar. cognit.* 134. Qui indicat authorem pro arbitrio judicis præmium accipit. *l.* 5. §. *f. de injur.* Sic, qui amore salutis publicæ legitime ad magistratum defert criminis vere reum, præmio afficitur. *l. un. C. de fam. libell.* Quemadmodum, qui proditorem patriæ capit, aut interficit dicetur pater sit. *l.* 35. *de religios. & sumpt. funer.* qui reum falsæ monetæ accusat. *l.* 2. *C. de falsi. monet.*

35. Præter actiones injuriarum ex jure Justinianeo, moribus duo alia remedia contra injuriantes introducta sunt, alterum judiciale, actio ad palinodiam: alterum extrajudiciale, retorsio.

36. Actio ad palinodiam est actio in personam, quæ datur injuriam verbalem passis contra injuriantem ad injuriæ illatæ recantationem, & revocationem. Fit, quando contrariis verbis damnum honori nostro illatum reparatur, vel etiam, verba injuriosa revocantur, & honor debitus exhibetur.

37. Emenda ergo, vel est honorabilis, vel utilis: hæc in æstimatione injuriæ, & pœna pecuniaria: illa, in reparatione honoris consistit, & est triplex (1) declaratio, quando verba injuriosa sunt dubia (2) deprecatio, in convitiis levioribus: ut si quis aliquem claudum, luscum, &c. dixerit, vel verba inhonesta, & obscena contra aliquem evomuerit. (3) palinodia, vel recantatio in gravioribus. *Fransk. Ex.* 12. *quæst.* 8. *Grot. l.* 2. *c.* 17. *§. ult. Struv. d. Ex.* 48. *th. præterea* 60.

38. Datur injuriam passis, & heredibus, licet lis nondum sit contestata. *arg. §.* 1. *J. de perpet. & temp. act.*

39. Contra injuriantem, & ejus heredes, post litis contestationem. *l.* 58. *de O. & A. arg. l.* 139. *de R. J.* de hoc tamen alii dubitant. Ad famæ restitutionem. Quam si facere recuset, præsens pro qualitate personæ vel incarceratur, mulcta interdum indicitur, relegatur, vel lictor nomine ejus recantat eo præsente. contra absentem proceditur per citationem, & si comparere nolit, sententia, qua condemnatur ad recantationem, affigitur in loco judicii, & injuriæ commissæ. *Carpz.* 2. 9. 94. *n.* 21. *& seqq.* Extinguitur (1) morte injuriantis. *arg. §.* 1. *J. de perpet. & temp. act.* (2) remissione. (3) præscriptione 30. annorum: quia est rei persecutoria, & moribus introducta. *arg. l.* 3. *C. de præscript.* 30. *vel* 40. *ann.* (4) retorsione: sibi ipsi enim quis jus dixit.

40. An cumulari possit cum actione injuriarum? Alii affirmant: quia est rei, sc. famæ persecutoria. Alii negant: quia utraque tendit ad vindictam. *arg. l.* 7. *§.* 1. *h. t.* & eo ipso dum quis in publico cogitur recantare, satis durum subit supplicium. Nobis prior opinio magis placet: quia, licet injurians hoc habeat pro supplicio, revera tamen est famæ, & bonæ existimationis quasi restitutio, quam quantum in ipso fuit abstulit. *Grot. d. l.* 2. *c.* 17. *§. ult.*

41. Retorsio est rejectio injuriarum in ipsum injuriantem ab injuriato privata authoritate in continenti ad honorem, & existimationem, conservandam facta.

Non

42. Non opus est vel venia, vel authoritate judiciali. neque contraria videtur juri naturæ: sicut enim in continentit vitam possumus defendere, ita etiam honorem: modo non excedamus moderamen inculpatæ tutelæ. *Fransk. d. Ex. 12. quæst. 7. Grot. 2. c. 17. §. 2.* Alii dissentiunt: quia continet privatam vindictam, & non facit ad futuram defensionem. Nos à priori opinione non recedimus: quia non est vindicta, sed defensio honoris, quem quasi ablatum retinemus, & conservamus: etiam in futurum, imprimis, cum injurians adhuc plura convitia inferre possit. vide *arg. l. 3. de J. & J. l. 25. de procurat. l. 14. §. 6. de bon. libert.* Est permissa omnibus, etiam minoribus sine tutoris authoritate; modo *ut dictum*, sit moderata ad injuriam illatam: sic, si quis aliquem furem dixerit, alter cum vocaverit latronem, sunt mutuæ injuriæ. *Carpz. p. 4. c. 46. d. 11.* moderamen tamen excedens raro compellitur ad recantationem. *Carpz. d. l.* Fit vel generaliter, e. g. mentiris: vel specialiter. e. g. mentiris ut fur, ut latro, ipse es nebulo, &c.

43. Si quis ea fuerit usus, non competit actio injuriarum: quia sibi ipsi jus dixit. Secundum quosdam tutissime expeditur coram notario, & testibus. *Colleg. jurid. Argent. h. t. th. 19.* Si judici insinuetur, non videtur obligatus ut recipiat: nec cum aliis actionibus cumulare permissum est. *Schilt. Ex. 49. th. 34. Struv. d. Ex. 48. th. potest. 62.* quia, *ut dictum*, quis ipse fuit judex.

44. Est adhuc remedium ex l. diffamari 5. *C. de ingen. manumiss.* an cumulari possit cum actione injuriarum? vide *Schilt. d. Ex. 49. th. 32.*

Titulus V.

De obligationibus quæ quasi ex delicto nascuntur.

1. Quasi delictum est, quo culpa aliquis deliquisse præsumitur.

2. Dicitur quasi delictum ad exemplum quasi contractus. vocatur etiam delictum improprium, sicuti quasi contractus est improprius contractus. *pr. J. h. t.*

3. Præterea dicitur, quo ex culpa aliquis deliquisse præsumitur: sive sit culpa propria, sive aliena, quæ nobis imputatur. *d. pr.* ubi judex, qui ex propria culpa male judicat, dicitur quasi delinquere. in culpa consistit natura quasi delictorum: quia si dolus interveniat, est verum delictum. *arg. l. 7. ad L. Corn. de Sicar. l. 5. C. de injur.* Nec obstat, quod interdum extra ordinem in his culpa ut dolus puniatur: quia fit extra ordinem in re mali exempli. *vide supra. p. 687. §. 6.*

4. In hoc titulo recenſentur 4. ſpecies. (1) ſi judex male judicaverit (2) aliquid fuerit effuſum, vel dejectum ex habitatione (3) poſitum aut ſuſpenſum, quod nocere potuit, ſi ceciderit, (4) damnum detur, in navi, canpona, vel ſtabulo, ab iis quorum opera utimur.

5. Officium judicis eſt, ut non aliter judicet quam legibus, aut conſtitutionibus, aut moribus proditum eſt. *pr. J. de offic. judic.*

6. Si aliter judicet, litem ſuam facit. ſit vel ex propoſito, vel ex imperitia. ſi ex propoſito, non ex quaſi maleficio obligatur, verum ex maleficio. ſive faciat ex gratia, vel inimicitia, ſive per ſordes, ad veram & ſolidam litis æſtimationem tenetur, & inſuper famæ diſpendio puniendus eſt. *l. ult. C. de pœna judic. qui male judicat. l. 15. §. 1. de judic. l. ult. de extraord. cognit. & ibi Gothofr. in not. junge Vinn. h. t. n. 1.*

Sententia eſt ipſo jure nulla, ſi contra jus expreſſum, & certum judicaverit. *l. 19. de appellat.* ſi ſit dubium, ſubſiſtit, nec litem ſuam facit. *vide DD. ad l. 4. C. ſolut. matrimon. Franzk. Ex. 12. quæſt. 10. §. 15.* An idem ſit dicendum, ſi contra communem opinionem? *vide ſupra p. 54. §. 85. in fin.*

7. Si per imperitiam, etiam litem ſuam facit, & obligatur ex quaſi delicto in quantum de ea re æquum religioni judicantis videbitur. *pr. J. h. t. l. 5. §. 4. de O. & A. d. l. ult. de extraordin. cognit.*

8. Priori caſu dicitur etiam committere crimen repetundarum. *l. 3. 4. ad. L. Jul. repetundar.* ſi ſcil. per ſordes, vel accepta pecunia fuerit corruptus, *l. 6. §. 2. in fin. d. t.* vocatur etiam barbaro vocabulo crimen Barataríæ, quaſi pecunia baratetur, id eſt, commutetur *Franzk. d. Ex. 12. q. 10. §. 17.*

9. Hæc actio iis eſt conſtituta, qui ſententia læſi ſunt: actori, ſi reus injuſte ſit abſolutus: reo, ſi injuria ſit condemnatus: quia comparata eſt damni ſarciendi cauſa, & aliis ſarciri non poteſt, quam quibus datum eſt.

10. Ei, qui remedio appellationis utitur, quod hodie in caſu propoſito neceſſarium eſt, non eſt æquum adverſus judicem, à quo appellavit, hanc actionem dari. *Vinn. h. t. pr. n. 2.* modo propter paupertatem appellare non fuerit impeditus. *arg. l. 8. §. 8. in fin. mand. arg. l. 2. §. 1. de cuſtod. & exhibit. reor.*

11. Datur contra judicem: etiam filiumf. male judicantem, non adverſus ejus patrem peculiotenus. *arg. l. 58. de R. J. §. 2. J. h. t. add. l. 15. de judic. vide Accurſ. Cuj. 13. obſ. 18.* Cur judex propter imperitiam ex quaſi delicto conveniatur, medicus autem ex L. A.? *Ludw. Ex. 15. th. 8. lit. E. in fin. & author. ibi alleg.*

12. Quan-

12. Quando ex cœnaculo, sive proprio, sive conducto, sive in quo quis gratis habitat, dejectum, vel effusum aliquid est ab iis, quos recepimus sive sint servi, sive liberi, nobis imputatur, & culpa quasi delinquere videmur. §. 1. J. *h. t.*

13. Actio de dejectis vel effusis est actio in personam, quæ competit adversus inhabitatores ædium ex quibus aliquid dejectum, vel effusum est eum in locum, quo vulgo iter fit, ad damnum, per hoc datum, vindicandum. *d.* §. 1. J. *l.* 1. *pr.* §. 1. 2. *h. t.* Est directa vel utilis. *l. pen.* §. *fin. eod.*

14. Fundamentum actionis, consistit in culpa, quæ inhabitanti imputatur: si ipse dejecerit vel effuderit, tenetur actione L. Aquiliæ. *arg. l.* 31. *ad L. A. Barbou. h. t.* §. 1. Utilis datur, quando aliquid est dejectum, vel effusum, ex navi. *l. penult.* §. *ult. h. t.*

15. Si ex cœnaculo hospitis, hic non tenetur: quia non habitat, sed tantisper hospitatur: sed is, qui hospitium dedit. & multum interest inter habitatorem, & hospitem, quantum scil. inter domicilium habentem, & peregrinantem. *l.* 1. §. 9. *h. t.*

16. Hic quæritur, an detur contra studiosos? negatur: quia hospites sunt, peregrinari dicuntur. *auth. Habita C. ne filius pro patre.* Alii dissentiunt, & eos teneri putant. *Hahn. in not. ad Wesenb.* Nobis prior opinio magis placet, nisi interdum etiam habitent: propter dictam rationem. *junge Wesenbech. d.* 43. *th.* 23.

17. Requiritur, ut sit ejectum vel effusum in locum, quo vulgo iter fit, vel in quo consistitur. *l.* 1. §. 4. *h. t.* Non refert sive interdiu, sive noctu fiat, modo solitum sit noctu ibi iter fieri, aliàs non. *l. pen.* §. 1. *h. t.* sive sit publicus, sive privatus: modo vulgo, *ut dictum*, per eum iter fiat: publice enim interest sine metu & periculo per itinera commeari, & iter facientibus prospicitur, non publicis viis. *l.* 1. §. 2. *h. t.* Hinc, si aliquid dejiciatur, vel effundatur in locum secretum, hæc actio non datur. Nec si incipiat saltem commeari, cum ante id non fieret. *l.* 1. §. 2. *in fin. h. t.*

18. Datur contra inhabitantem ædes, si, *ut dictum*, aliquis ex iis, quos recepit dejecerit. §. 1. J. *h. t.* alii putant, nihil interesse, sive sit alius, sive ab ipso in habitante dejiciatur: sufficere enim

enim, quod sit dejectum, & non quæri, quis fecerit. Prior opinio est communis propter. *d.* §. 1. *h. t.*; *l.* 1. §. 1. 2. *h. t.* *Struv. Ex.* 14. *th.* *datur* 33.

19. Si plures in eodem cœnaculo habitent, in quemvis competit in solidum, sed si unus solverit, reliqui liberantur, & partem damni resarcire solventi coguntur, vel societatis judicio, vel utili actione. *l.* 1. §. *fin. l.* 2. 3. 4. *h. t.* secus ac in actione L. Aquiliæ: quia ibi sunt plura delicta, & quod unus pœnæ loco præstitit, alterum non relevat. *l.* 11. §. 2. *ad L. Aquil.* non vero hîc, ubi plures tenentur, quia incertum est, quis dejecerit, vel effuderit. quomodo differant cœnaculum, & cubiculum? vide *l.* 5. §. 2. *h. t.*

20. Si plures diviso cœnaculo habitent, ille tantum obligatur ex cujus parte est dejectum, vel effusum. *l.* 5. *pr. h. t.*

21. Si ex cœnaculo filiifam. qui à patre seorsim habitat, cum filio est agendum. §. 2. J. *h. t.* pater ne quidem peculiotenus tenetur: quia convenitur ex quasi delicto. *l.* 58. *de R. J.* si tamen filiusfam. condemnatus fuerit, actio judicati in eum datur, quatenus vires peculii patiuntur: in judicio enim quasi contrahitur. *arg. l.* 3. §. 11. *de pec.*

22. Quod inhabitator pro alio solvit, repetere potest ab hospite, vel eo, qui dejecit ex cœnaculo, actione in factum. *l.* 5. §. 4. *h. t.* Datur etiam locati: si quis scil. conduxerit cœnaculum. *d. l.* 5. §. 4. *h. t.*

23. In heredem non datur: quia est pœnalis. *l.* 5. §. 5. *h. t. junct.* §. 2. J. *eod.* & licet aliquando pro parte sit rei persecutoria, tamen nihil ex hoc quasi delicto ad eum pervenit.

24. Si damnum detur in rebus, quæ recipiunt æstimationem, competit ei & ejus heredi, cujus rei damnum illatum est, in duplum. *l.* 1. *pr. arg. l.* 5. §. 5. *h. t.* & hoc in casu est mixta. *arg.* §. 19. J. *de act.*

25. Si liber homo periisse dicatur, competit tantum intra annum: sicut priori casu est perpetua, contra naturam actionum prætoriarum. *l.* 35. *de obligat & act.* cuilibet de populo: etiam heredibus, sed non ut heredibus, verum ut aliis: si plures eam desiderent, ei potissimum, qui affinitate vel cognatione defunctum attingit, ad pœnam 50. aureorum. *l.* 1. *pr. &* §. 5. *l.* 5. §. 5. *h. t.* sive inficietur, sive non: quia inficiando non crescit, sicut pœna L. Aquiliæ. Præterea major est quam in illa lege: quia viarum securitati prospicitur, ut sic inhabitantes fiant diligentiores. Moribus pœna dupli, & 50 aureorum ob hominem liberum occisum exolevit. *Grœnweg. hic & auctor. ibi cit.*

26. Si

26. Si libero homini nocitum sit, datur ei cui nocitum, perpetua est, nec continet meram pœnam, sed etiam persecutionem ejus, quod ex patrimonio abest: judex enim pœna arbitraria condemnat, quantum ob eam rem æquum ipsi videtur, computando mercedes medicis præstitas, cætera impendia in curationem facta: operarum etiam, quibus quis caret aut carituras est, fit æstimatio, non autem cicatricum aut deformitatis: quia liberum corpus nullam recipit æstimationem. *l. 1. §. 5. l. 5. §. 5. l. ult. h. t.* Hodie, sive moribus secundum quosdam, aliud obtinet, vide *Simon van Leuven. cnnf. forens. c. 21. n. 18. & auctor. ibi alleg. Brunnem, ad l. 13. n. 5. ad L. A. Schilt. Ex 19. th. 35. & seqq.* De jure naturæ. *Grot. 2. c. 17. §. 15. & 17.*

27. Si alius de populo velit experiri, est annua & mere pœnalis, neque heredibus jure hereditario competit: quia hoc non est damnum pecuniarium, id est, proprie & directò patrimonio non est illatum, sed corpori libero. Hinc ad eos transire non potest, licet istis detur, ut aliis de populo, & ex bono & æquo judex æstimet, quod occasione istius læsionis ex patrimonio abest, vel abfuturum est. *l. ult. h. t. Struv. d. Ex. 14. th. cum autem. 31. & 32.*

28. Tertium quasi delictum est positio, aut suspensio: quando scil. aliquid periculose in ædibus, quas inhabitamus positum est eo in loco, quo vulgo iter fit, ita ut si ceciderit nocere possit. *l. 5. §. 7. l. 6. §. 2. h. t.*

29. Nihil interest, sive ipse dominus, sive inquilinus posuerit: quia hoc respectu non convenitur, nec actor in eo se fundat. *d. l. 5. §. 10. h. t.*

30. Actio de posito vel suspenso est actio in personam, competens adversus illos, qui eo in loco, ubi vulgo iter fit, aliquid periculose positum, vel suspensum habent, ad pœnam 10 aureorum exigendam. *§. 1. J. l. 5. §. 6. & seq. h. t.* Datur cuilibet de populo, potissimum vero ei cujus maxime interest, & heredi, non vero jure hereditario. *d. l. 5. §. ult. h. t. junct. l. 7. & ult. de pop. act.*

31. Adversus eos, qui periculose positum habent, aut non prohibent, sive inquilini fuerint, sive domini ædium. qui etiam conveniuntur, licet eas nemo inhabitet. *d. l. 5. §. 8. h. t.* pœna est 10 aureorum, sive id quod positum est nocuerit, sive non: sufficit quod nocere potuerit. *d. l. 5. §. 6. & 11. h. t.* si sic positum ipso facto ceciderit, & nocuerit, datur actio ex lege Aquilia contra eum, qui posuit, non autem contra inhabitantem. vide *l. 5. §. 4. & 12. d. t. d. Ex. 14. th. præterea. 40.*

32. Præscribitur anno, sicuti regulariter omnibus popularibus actionibus. *l. fin. de popularib. act.* Si inquilinus non ipse posuerit, & aliquid solverit, actione in factum à ponente solutum repetit. *arg. l. 5. §. 4. h. t.*

33. Hodie his in casibus agitur in simplum, sive, ad damni æstimationem. pro modo admissi, & culpæ, pœna est arbitraria. *Struv. d. Ex. 14. th hodie 41.*

34. Quartum quasi delictum est quando in navi, caupona, vel stabulo damnum aliquod datum est, vel furtum factum ab iis, quorum opera, utitur exercitor. §. *ult.* J. *h. t.*

Lib. 4. tit. 9. Nautæ, caupones, stabularii, ut recepta restituant. lib. 47. tit. 5. furti adversus nautas, caupones, stabularios.

35. Actio, quæ ex hoc quasi delicto oritur, etiam est ex culpa aliqua, *ut loquuntur*, imputativa, id est, tali, quæ alicui ex facto eorum, quos quis adhibet, imputatur: quia scil. utitur minus fidelium, seu negligentium opera. §. *ult.* J. *l. ult.* §. 4. *h. t.* ut peregrinantibus major sit securitas. *l. 1. §. 1. h. t.*

36. Est actio in factum personalis, quæ datur vectoribus, & hospitibus ob furtum, vel dammum ipsis in navi, caupona, vel stabulo ab illis factum, qui ibi sunt habitandi, vel operarum gratia, contra exercitores ad duplum exigendum. *l. 6. §. 3. junct. l. fin. §. 1. h. t.*

37. Competit vectori, sive, viatori, licet mercedem non solvat, cui in ipsa navi, caupona, vel stabulo, damnum datum aut furtum factum est, & ejus heredi. *d. §. ult.* J. *h. t.* non vero nautæ, nisi simul & mercator, vel vector sit. *l. 7. §. 2. h. t.*

38. Contra exercitorem navis, cauponæ, vel stabuli, propter damnum datum, vel furtum aliis factum, ab iis quos adhibet, & qui semper, v. g. in caupona sunt, eamque inhabitant. *d. l. 6. §. 3. l. f. pr. h. t.* secus quam ob delicta à vectoribus, & viatoribus commissa: quia respectu horum nihil ipsi potest imputari, cum eos non potuerit navi excludere. *l. un. §. fin. furti adversus naut. d. l. 6. §. 3. h. t.* nisi pro naulo remos egerint, vel ut nautæ considerentur. *d. l. 7. §. 2.* Si ipse exercitor aliquod damnum dederit, non hac, sed actione ex vero delicto, convenitur. Sic non datur, si uxor ejus vel liberi furtum fecerint, vel damnum dederint. *arg. tit. C. ne ux. pro marit. tit. C. ne filius pro patre*

si pro-

si proprius servus deliquerit, actio noxalis datur. *l. fin.* §. 4. *h. t. Zoes. ad tit. furti adversus nautas n.* 2. rationem vide apud *Struv. Ex.* 48. *th. proponitur* 34. *in fin.*

Si plures sint, unusquisque pro parte, quam habet. e. g. in navi. *l. f.* §. 5. *h. t.*

39. Condemnatus potest vel actionibus cessis ab istis, quibus damnum est illatum, vel propriis uti, contra eos, qui damnum dederunt, vel furtum fecerunt. *l.* 6. §. *ult. h. t.*

40. Pœna juré civili est in duplum. *l. f.* §. 1. *h. t.* unde non datur in heredem. §. *ult. J. h. t.* contra naturam tamen actionum prætoriarum pœnalium est perpetua: quia est affinis actioni furti. *vide d. l. fin.* §. 6. Hodie est in simplum, & pœna arbitraria. *Grœnweg. ad l. fin. h. t. Struv. Ex.* 8. *th. est hæc* 116.

41. Quia datur propter culpam imputativam, locum non habet, si exercitor eam à se declinet: si prædicat, ut unusquisque res suas servet, neque se damnum præstiturum. *l.* 7. *pr. h. t.* modo viator & vector ejus protestationi non contradixerit: quia, si hoc fiat, exercitor acquiescat, & viatorem, vel vectorem, retineat, ejus protestatio nullum habet effectum. *Brun. ad l.* 7. *h. t.* nuda clavium scrinii, vel cubiculi, ubi damnum est datum, traditio exercitorem non liberat ab hac actione: quia potest habere plures claves, & sufficit, quod tales homines in familia habeat, qui in cubiculis vel scriniis damnum dant.

42. Concurrunt cum hac actio furti, quæ datur contra ipsum furem: & L. Aquiliæ elective, id est, si egerit una harum, cessat ea, quæ est ex quasi delicto, & vice versa. *l.* 3. §. *ult. l.* 6. §. *ult. h. t.* Ab hac actione differt illa, de qua agitur infra in *lib.* 47. *tit.* 5. quod hæc etiam de damno detur, illa tantum de furto.

Lib. 12. *tit.* 5. *de condictione ob turpem vel injustam causam.*

C. 4. *tit.* 8. *de condict. ob turpem causam. tit.* 9. *de condict. ex lege & sine causa, vel injusta causa.*

43. Condictio ob turpem causam est condictio, qua id, quod ob factum respectu solius accipientis turpe datum, aut promissum est, repetitur, licet factum præstitum, aut causa secuta fuerit. *l.* 1. §. 2. *ff. l.* 6. *C. h. t.* Est vel certi, vel incerti. *arg. l.* 2. 4. *junct. l.* 1. *C. eod. arg. l.* 12. §. 2. *de condict. furt.*

44. Fundamentum videtur esse quasi delictum, sive acceptio ex turpi

causa: dum enim sic accipit, ex quasi delicto obligatur ad restitutionem rei, vel liberationem à cautione. *l. 1. §. 2. ff. l. 1. C. h. t. junct. arg. tit. de obligat. quæ ex quasi delict. nasc. Struv. Ex. 18. th. 20.*

45. Alii putant: quia dans libere consentit, obligationem esse ex quasi contractu. *arg. l. 1. §. 5. de injur.* quæ opinio vera non est; si enim ideo non esset quasi delictum, quia libere dans consentit, nullum esset verum delictum, ubi delinquentes libere consentiunt. e. g. in adulterio, in scortatione. Alii ex vero delicto: quia intercedit accipientis dolus: verum repugnat actionis natura, quæ est rei persecutoria, heredibus, & in heredes datur, & cætera, quæ in condictionibus, non vero in delictis obtinent. Alii existimant: esse hanc condictionem magis dativam, quam nativam, ut in condictione furtiva.

46. Turpis causa est quæ honestati refragatur, sive naturali, sive civili. Injusta, ex qua quidem jure civili agi potest, sed removetur exceptione. e. g. stipulatio per vim extorta *l. 7. h. t.* vel etiam, si malæ fidei possessor fructus comsumperit, petuntur hac condictione, tanquam ex injusta causa consumpti. *l. 3. C. de condict. ex lege.* Alii inter turpem & injustam causam nullum verum discrimen agnoscunt. vide *Schilt. Ex. 24. th. 16.*

47. Per dationem ob turpem causam dominium transfertur; quia in nostro jure majorem habet effectum quam nulla: dominium enim ex nuda traditione non acquiritur. *l. 31. pr. de A. R. D.*

Nec obstat: quod ex turpi causa non oriatur obligatio. *§. 24. J. de inutil. stipulat. l. 26. l. 123. de V. O.* quia turpis causa aut est expresse adjecta, & nulla oritur obligatio. *dd. ll.* aut non, sive, non est inserta obligationi, vel stipulationi, sed alia honesta, convenit tamen ut ob turpem causam susciperetur negotium, & subsistit obligatio, per exceptionem elidenda. *arg. l. 1. C. h. t.* aut, si de ea aperte constet, statim actio denegatur. *l. 5. C. d. t.* vel responde: obligatio nulla oritur ex turpi causa, scil. ratione objecti, sive, turpis causa præstanda non est, vel executio turpis negotii fieri non debet, si tamen fiat, obligatio interdum est ex vero, interdum ex quasi delicto. *arg. §. 7. J. de mandat.*

48. Quando ob talem causam datur, aut turpitudo tantum est datis: ut, si quis meretrici dederit, quæ hoc vitæ genus elegit, illud professa est, & nomen suum dedit: hæc enim, ubi lupanaria tolerantur, non turpiter secundum jus civile quæstum facit, licet turpe committat, quod sit meretrix. *l. 4. §. 3. h. t.* & dans reptere non potest. *d. l. 4. §. 3.* imo, antiquo jure promissum exigere licebat. *arg. d. l. 4.*

d. l. 4. § 2. 3. h. t. quod nec castitati temporum nostrorum convenit. *C. meretrices. q. 4. c. 32.* nec juri naturæ. *vide supra p. 78. §. 25.*

49. Inde tamen non sequitur, causam turpem esse legitimum modum acquirendi jure civili: quia nemo, neque inter vivos neque ex testamento, ob talem causam accipiens acquirit. *arg. l. 41. §. 1. de testam. milit.* verum hoc retinet in pœnam dantis. Præterea, etsi hic repetere non possit, interdum tamen ii quorum interest hoc faciunt utili condictione. *arg. l. 1. C. de natural. liber.* Idem, fiscus habet persecutionem eorum, quæ scelere quæsita sunt. *l. 19. in fin. de jure fisci. Brun. ad l. 4. h. t. Schilt. Ex. 24. th. 23.*

50. Aut turpitudo est utriusque, & adhuc condictio denegatur: quia in pari casu potior est conditio possidentis. *l. 3. ff. l. 2. C. h. t.* e. g. quando do, ut secundum me in bona causa judex pronunciet *l. 2. §. 2. h. t.* vel etiam, ut maturet judicium, & quamprimum expediat: hoc enim admisso, dans semper diceret, se non ad corrumpendum judicem, sed maturandam causam dedisse, cum tamen revera ipsum corrumpat, &, ut suis partibus sit addictus, pretio obstringat. *arg. d. l. 2. §. 2. h. t.* unde & Imperator Antoninus constituit, talem dantem litem debere perdere. *l. 1. C. de pœna judicis qui male judicat.*

Aliud putant esse dicendum, quando quis in bona causa coactus à parte adversa spem negotii in pecuniæ corruptela reponit: quia tunc non videtur crimen contrahere: vel potius veniam ab effectu civili mereri. vide *N. 124. c. 2. Schilt. Ex. 24. th. 20.*

Sic, si deprehensus in adulterio se redemerit, nihil repetere potest; quia utriusque est turpitudo: turpiter namque & is agit, qui delictum ob acceptam pecuniam celat. *l. 4. pr. h. t.* Imo, non datur repetitio, si post causam ab altero præstitam, omissa exceptione doli, qua petentem repellere poterat, sponte solvat: quia semper supercst turpitudo & dantis & accipientis. *l. penult. h. t. Struv. d. Ex. 18. th. non solum. 24.* etiam jure naturæ. *vide Instit. jur. nat. 2. c. 11. q. 22. Feld. ad Grot. d. lib. 2. c. 11. §. 9.*

51. Aut turpitudo est tantum accipientis, & datur condictio: accipiens enim non habet titulum, quo vel rem retinere, vel promissum exigere possit. *l. 1. §. 2. h. t.*

52. Huc refertur (1) si alicui detur, ne delictum committat, non tantum in dantem, verum etiam in tertium. e. g. Mævius dat latroni ne Titium occidat: quia absque pretio eo abstinere debet. *l. 2. pr. h. t. Grot. 3. c. 19. §. 4. Puff. 3. c. 6. §. 11. aliter.* (2) Si quid detur, ut restituat

quod ex conventione reddere tenetur; quia contra fidem facit; qui demum pecunia accepta restituit. *d. l. 2. pr. l. ult. h. t.* nisi forte rei inventori, vel depositario, sponte aliquid promissum sit: tunc etunc nulla subest turpitudo. *Grot. 2. c. 11. §. 10.* (2) quod datum est, ut restituat id, ad quod ex delicto est obligatus. *l. penult. & ult. C. h. t.* æquum enim non est, ut dolus quemquam relevet. *arg. l. 63. pr. pro socio.* nec, ut ex suo delicto conditionem suam meliorem faciat. *l. 134. §. 1. de R. J. l. 8. h. t.*

(3) Ne quid fiat, quod quidem aliâs omitti potest, sed non honeste omittitur pecunia accepta. v. g. furem non cogor indicare, verum pecunia accepta ipsum celare non possum *l. 4. §. 4. & l. 5. h. t.*

53. Datur illi, qui nihil turpe intendens promisit, aut dedit ob causam, quam dum accipiens præstat, turpiter agit. *l. 2. §. 2. ult. h. t.* heredibus. *arg. l. 37. de acquir. vel omitt. hered. l. 59. l. 128. §. 1. de R. J.* etiam illis interdum quorum interest, *ut dictum. arg. l. 4. §. 4. l. 5. h. t.*

54. Adversus turpiter accipientem. *l. 1. §. 2. h. t.* & heredes in quantum ad eos pervenit. *l. 3. §. ult. arg. l. 4. de vi & vi armat.*

Repetitur datum per condictionem certi ob turpem causam. *l. 2. 4. §. 4. h. t.* promissum, per condictionem incerti, ut quis inde liberetur. *arg. l. 1. C. h. t.* etiam fructus & accessiones naturales. *arg. l. 15. pr. l. 65. §. 5. de condict. indeb.* non vero usuræ: quia in negotiis strictis non debentur, nisi ex stipulatione. ita ut sit differentia inter accessiones naturales & civiles. *Sebill. Ex. 24. th. 37.*

55. Si res perierit, debetur ejus æstimatio. *arg. l. ult. C. h. t. l. 8 pr. de condict. furt. Struv. d. Ex. 18. th. repetitur 27.*

Titulus VI.

De Actionibus.

Lib. 44. tit. 7. de obligat. & action. C. 4. tit. 10. de obligat. & action.

1. Actionis vocabulum in nostro jure sumitur (1) latissime & sub se comprehendit etiam actiones criminales. *l. un. C. quando civ. actio crimin. præjudic.* (2) late, in quantum & actiones in rem & personam, etiam persecutiones extraordinarias significat. *arg. hujus tit. de obligat. & act. junct. §. 13. J. h. t. l. 34. l. 178. §. 2. de V. S. l. 1. §. 1. de extraord. cogn. l. ult.*

l. ult. C. ubi & apud. quem. (3) stricte, pro actionibus in personam & rem. *l. 25. pr. h. t.* persecutionibus autem extraordinariis opponitur. (4) strictissime, pro actionibus in personam. *l. 28. h. t. Vinn. pr. J. h. t.*

2. Hic sumitur in latiore significatione, comprehendit actiones in personam, in rem, omnes persecutiones extraordinarias, causas restitutionum in integrum. *l. 39. §. 6. de procurat. l. 1. §. 6. de dol.* interdictorum *l. 37. in fin. pr. h. t.* quia hodie ad instar actionum redacta sunt. *§. fin. J. de interd.* alimentorum & ubi aliàs deficit actio, & imploratur nobile officium judicis: ita ut opponatur accusationibus: quia exempla & divisiones actionum in *h. t.* propositarum hoc exigunt. *Struv. Ex. 41. th. 59. Ludvell. Ex. 16. th. 1.* Descendunt ex jure naturæ, & gentium, formam accipiunt à jure civili. *l. 2. §. 6. de O. & A. vide Grot. prolegom. §. 15. lib. 2. c. 1. §. 2. c. 10. §. 1. c. 11. §. 4. c. 14. §. 6. n. 2. c. 23. §. 7. lib. 3. c. 20. §. 46. §. 47. Vinn. h. t. pr. n. 4.* ubi refutat dissentientes.

3. Actio est jus persequendi in judicio, quod sibi debetur. *pr. J. h. t.* verbum *debetur* late est accipiendum, ita ut dominium quoque comprehendat, & omnibus actionibus conveniat, ut in *l. 178. §. ult. de V. S.* licet plerumque *suum esse*, & *deberi* sibi invicem opponantur. *l. 27. §. 2. de aur. & arg. leg.* Judicio experiundum est, & privata authoritate non debet fieri, ubi publica opus est, majoris tumultus evitandi gratia. vide *l. 13. quod met. caus.* nisi in casu ubi cessat. Sic vim vi repellere licet. *l. 3. de Just. & Jur.* nocturnum populatorem, si resistat, occidere. *l. 1. C. quando lic. unus. sine jud. se vind.* desertoren militiæ apprehendere. *l. 2. C. eod.* furem capere & ad judicem ducere. *l. 56. §. 1. de furt.* creditori fugienti debitum auferre. *l. 10. §. 16. qua in fraud. credit.* decurioni se subducenti manum injicere. *l. 54. C. de decur.* eos qui obedientiam perpetuam debent propria authoritate vindicare. *tot. tit. C. ubi quis de curial.* De jure naturæ, vide *Grot. 1. c. 3. §. 1. 2. lib. 2. c. 7. §. 2. n. 2. c. 20. §. 17.* Est vel in rem vel in personam. *d. §. 1. J. h. t.*

4. Hæc divisio dicitur summa, id est, prima, ita ut nulla sit actio, quæ non referatur ad has duas: ad minimum ratione principii, sive, causæ proximæ, vel, istius juris ex quo oritur: omnis enim actio aut est ex jure, quod dicitur *in re*, aut ex jure, *ut dictum, ad rem. vide supra in tit. de R. D. p. 191. §. 29. & seqq.* Interdum sunt separata, interdum conjuncta: sic in actionibus in rem tantum principium unde oriuntur, vel dantur, est jus *in re*, in actionibus in personam, *jus ad rem*, in actionibus mixtis sunt conjuncta: scilicet oriuntur ex jure *in re*, & ex jure *ad rem*.

vid.

vide supra p. 679. §. 18. §. 20. J. *h. t.* ita ut recte dicatur in §. 1. J. *h. t.* omnium autem actionum quibus inter aliquos apud judices arbitrosve de quacumque re quæritur summa divisio in duo genera deducitur: aut enim *in rem* sunt, aut *in personam*, id est, omnes actiones oriuntur, aut ex jure *in re*, aut ex jure *ad rem*, sive, *in personam*. *l.* 25. *h. t. pr. Vin. h. t.* §. 2. *n.* 2. ita ut interdum sint separata, interdum conjuncta. §. 20. J. *h. t. Fransk. Ex.* 13. *quæst.* Alii aliter, vide *Vinn. d.* §. 2. *n.* 6. *h. t.*

5. Actio in rem est actio, quæ oritur ex jure in re, & datur contra quemcumque possessorem. §. 1. *in fin.* J. *h. t.*

6. Ad hanc duo requiruntur (1) ut oriatur ex jure *in re*. (2) detur contra quemlibet possessorem, restitutionem nobis detrectantem. *l.* 25. §. 1. *h. t. d.* §. 1. *f. eod.*

Primum est essentiale, *ut loqui amant*, constitutivum, ita ut nulla sit actio in rem, quæ non oriatur ex jure *in re*.

Sic ex dominio universali est petitio hereditatis directa generalis, fideicommissaria, prætoria: specialis, de inofficioso testamento. pro possessione adipiscenda, actio ex interdicto quorum bonorum. ex dominio singulari, actio civilis, rei vindicatio; prætoria, publiciana in rem actio, & rescissoria. ex dominio minus pleno, actio civilis, rei vindicatio emphyteuticaria; prætoria, rei vindicatio superficiaria. Ex servitute, actio confessoria, & negatoria. Ex jure pignoris, actio prætoria Serviana, actio Pauliana. pro consequenda possessione pignoris, actio ex interdicto Salviano. Ex jure possessionis, interdicta retinendæ possessionis. *Struv. d. Ex.* 46. *th. cum vero* 63. Plures de hoc ultimo dubitant, & possessionem jus *in re* esse negant: quia actiones, quæ inde nascuntur, sunt in personam. *de quo videbimus suo loco.*

Secundum requisitum est essentiale, *ut loquuntur*, consecutivum, & interdum abesse potest: ut in actione Pauliana. § 6. J. *h. t.* interdum etiam dantur actiones in personam contra quemcumque possessorem: ut sunt, quæ vocantur in rem scriptæ. e. g. actio quod metus causa: quæ ratione principii est in personam, quia oritur ex delicto, & sic ex jure *ad rem*; tamen cum edictum in genere sit conceptum in rem, hunc effectum, ut detur contra quemcumque, qui rem metu ablatam possidet, licet ipse metum non intulerit, ab actionibus in rem accipit. *l.* 9. §. 8. *l.* 14. §. 3. *quod metus causa.*

7. Primum jus in re est dominium stricte sic dictum, ex quo oriuntur *ut modo vidimus*, actio civilis, quæ vocatur rei vindicatio: & duæ prætoriæ, altera publi-

publiciana, de qua §. 4. *ſ. h. t.* altera reſciſſoria, de qua §. 3. *ſ. eod.*

Lib. 6. tit. 1. de rei vindicatione. C. 3. tit. 32. de rei vindicatione.

8. Rei vindicatio eſt actio in rem, qua is qui dominus eſt contra poſſeſſorem rei corporalis, iſtam ſuam eſſe, intendit. *§. 1. in fin. J. h. t.* Eſt vel directa vel utilis: quæ datur aut ob utile dominium, aut ob aliam rationem æquitatis. *l. 5. §. 3. h. t.*

9. Fundamentum eſt dominium. dicitur & de jure perſonarum, & de jure rerum. Sic ſervi non tantum dicuntur in dominio. *l. 215. de V. S.* Jus familiæ præeſſendi dominium appellatur. *l. 195. d. t. §. 2.* verum etiam filiifamilias certa ratione, id eſt, ex jure Quiritium vindicari poſſunt. *l. 1. §. 2. h. t.*

10. Dicitur etiam *vindicatio adjecta cauſa, ſeu, declaratione* ſc. ex jure Romano Quiritium. Sic hodie abbas monachum, prælatus clericum vindicare poteſt, adjecta cauſa ex jure can. poteſtas civilis civem, ex jure legitimo. *l. 37. pr. ad municipal.* dominus ſubditos. *c. 55. pr. X. de appellat.* maritus uxorem ex maritali jure. *Schilt. Ex. 16. th. 15. Struv. Ex. 11. th. cauſa 3.*

11. De jure rerum, (1) latiſſime quatenus in dominio ſunt omnia jura *in re* & *ad rem*: ita obligationis dominium dicitur. *arg. l. 22. 23. C. de procurator. l. 2. C. per quas perſon. nobis acquir. arg. l. 49. de V. S.* (2) late, omnes ſpecies juris *in re*: ita dicitur hereditatis dominium. *l. 19. §. 3. de caſtr. pec. l. 48. de hered. inſtit.* dominium uſufr. & aliarum ſervitutum. *l. 3. ſi uſusfr. pet. l. 15. §. 8. quod vi aut clam.* dominium poſſeſſionis. *l. 2. C. ubi rem act. arg. l. 1. de bonor. poſſeſſ. ſupra p. 192. §. 32.*

De pignore textus expreſſi non ſunt. in *l. 48. de ſolut.* quando creditrix ſe pro domina gerere dicitur, non intelligitur pignoris dominium, ſed factum quod pro domino expedit. (3) ſtricte, & opponitur reliquis ſpeciebus juris *in re. l. 13. §. 1. C. de judic. l. 3. §. 12. ad exhibend.* in qua ſignificatione ſumitur in hoc titulo, ejusque definitionem, & diviſionem vide *ſupra in tit. de R. D. p. 292. junge Struv. Ex. 11. th. cauſa. in medio 3. & 4.*

12. Rei vindicatio datur domino: ſive dominium acquiſiverit ex jure gentium, ſive civili. *l. 23. in pr. h. t.* ſive ſit irrevocabile ſive revocabile.

l. 66. h. t. sic maritus constante matrimonio res dotales ut dominus dotis vindicat. *l. 9. C. h. t.* nisi terminos sui dominii rem alienando excesserit: quia tunc non marito, sed uxori, quæ naturale dominium retinere dicitur. *l. 30. C. de jur. dot. vide supra p. 99. §. 86.* hoc competit. *l. 3. C. h. t.* licet alii eam de re non dotali explicare velint, &, ut videtur, bene.

13. Non datur ei, qui non est dominus, licet ejus pecunia res fuerit comparata: quia non succedit in locum pretii. *l. 6. C. d. t.* vide supra *p. 96. §. 76.* non obst. *l. 54. de jur. dot.*

14. Excipiuntur (1) pupilli & minores, quibus, si ipsorum pecunia à tutore vel curatore proprio nomine res fuerit empta, utilis datur rei vindicatio. *l. 2. quando ex facto tutor.* secus, quam si res ematur ab alio quam à tutore, tunc enim habent tacitam hypothecam. *l. 7. qui potior. in pignore. supra p. 494. §. 16.* (2) ecclesia, cujus pecunia aliquid emitur ab administratore. *arg. l. 23. C. de SS. eccles.* (3) civitas, in iis quæ syndicus ejus pecunia emit. *arg. l. 3. C. de jure reip.* respub. enim utitur jure pupillorum, & minorum.

(4) Uxor, quando maritus pro pecunia, ab ipsa sibi donata, aliquid emit. *l. 55. in fin. de donat. inter vir. & uxor.*

(5) Miles in eo, quod alius ejus pecunia paravit. *l. 8. C. h. t.*

15. An sufficiat, si post litem contestatam dominium acquiratur? Alii putant, stricto jure civili nova opus esse interpellatione. *l. 23. de judic.* judicium enim quod acceptum est inter actorem & reum pertinet ad litem, quæ fuit tempore judicii à prætore constituti, non ad hanc quæ post supervenit. *Vinn. h. t. §. 2. n. 18.* exemplum vide in *l. 14. §. ult. de aq. & aq. pluv. arc.* ex æquitate autem, & jure canonico illud sustineri. *cap. 3. extra de sentent. & re judicat.* absurdum enim esset, reum absolvere, ubi actor dominium probavit: sicut, si post litem contestatam dominium amittat, non potest condemnari. *arg. l. 27. §. 1. h. t. l. 7. §. fin. ad exhibend.*

Alii existimant: etiam jure stricto hanc actionem competere, modo dominium sit penes petitorem tempore sententiæ ferendæ. *arg. l. 17. mand. arg. l. 56. de judic. arg. l. 9. §. ult. de pignorat. act. arg. l. 11. qui satisd. cog.* quemadmodum enim contra reum datur, licet tempore litis contestatæ non possederit, modo possideat tempore rei judicandæ. *l. 27. §. 1. h. t.* ita etiam datur domino, licet dominium postea superveniat: & sicut à parte rei possessio est causa hujus judicii, ita à parte actoris dominium.

minium. Ad *l.* 23. *de judic.* respondent: in judicium non venisse, quod post judicium acceptum accidit, & quod alia opus sit interpellatione, de illis verum esse, quæ extrinsecus, sine jure quodam necessariæ accessionis, rem respiciunt. *Donell. l.* 26. *c.* 4. *Bachov. de act. disput.* 2. *th.* 13.

16. Quando res duobus est vendita vel donata, is in rei vindicatione erit potior, cui priori loco est tradita animo transferendi dominium. *l.* 15. *C. de R. V.* imo, licet alter pretium persolverit, & is, cui tradita est res, nihil præstiterit, modo fides habita sit de eo, §. 42. *J. de R. D.* quia contractibus tantum res fiunt debitæ, traditione fiunt nostræ. *l.* 20. *C. de pact. l.* 3. *de O. & A.* idem obtinet, si instrumentum loco rei fuerit traditum, vel aliud signum: est enim ficta traditio. §. 45. *J. de R. D. l.* 1. *C. de donat.* item; si res in signum traditionis fuerit saltem signata. *l.* 1. *in fin.* §. 2. *l.* 14. §. 1. *de peric. & commodo rei vendit.*

17. Contra possessorem rei corporalis: etiam eum, qui possessionem post litem contestatum consecutus est. *l.* 27. §. 1. *l.* 36. *pr. l. fin. h. t.*

18. An opus sit, ut hic possessor contra vindicet, ita ut non tantum neget, rem actoris esse, sed & contra affirmet suam esse? Disputatur: alii affirmant (1) per §. 1. *J. h. t. ibi: possessor dominum se esse dicat.*

(2) quia hoc omissum parit præjudicium possessori: si enim simpliciter neget dominium actoris, interdum quidem absolvitur. *l. ult. C. h. t.* at, si cadat possessione, rem vindicare non potest: quia non sequitur, actor in priori judicio non est declaratus dominus, ergo possessor est dominus. Alii negant (1) quia hoc omisso, actor non vincit: eo enim non probante, reus absolvendus est. *l* 4. *C. de edendo* (2) non cogitur hoc facere in vindicanda parte, ergo nec in toto. *l.* 73. *h. t.*

Ad rationes dissentientium respondent: aliud esse, quod possessori conducit, aliud, quod necessarium est: conducere quidem, si contra vindicet, sed necessarium non esse. Hanc opinionem veram putamus, ob dictas rationes. vide *Vinn. h. t.* §. 1. *n. ult.*

19. Datur etiam contra eos, qui detinent tantum. Hi lite se eximere possunt, si statim ante ejus contestationem authorem suum nominent. *l.* 9. *h. t. junct. l.* 2. *C. ubi in rem actio.* quia, hoc facto, judex certum spatium vero possessori, intra quod veniat, & actoris intentiones excipiat, præfigere solet, &, si non veniat, non tantum detentor rem restituere cogitur, sed & author, seu, principalis possessione cadit, ita ut ipse actoris partes sustinere cogatur. *l.* 2. *C. ubi in rem act.* si alieno nomine detinens litem susceperit, sententia lata non præjudicat authori e-

jus: quia res inter alios acta aliis non præjudicat. *arg. l. fin. C. si per vim. tot. tit. C. quib. res judic. non noc. l. 2. C. ubi in rem act. junct. l. 63. de rejud.* Alii dissentiunt: (1) quia colonus, qui nostro nomine possidet, facit ut etiam à nobis ignorantibus possessio amittatur. *l. 44. §. 2. de A. vel A. P.* (2) sententiæ nullus esset effectus. (3) nudus detentor conveniri potest jure, ergo cum effectu. Nos prioribus adstipulamur. Argumenta aliorum partim sunt à diversis, partim nihil probant: novum enim non est, si sententia non habeat effectum: & jure conveniri potest, ita ut respectu istius valeat, licet non in præjudicium authoris.

20. Contra nudos detentores, ut sunt commodatarii, conductores, depositarii, quamdiu causam suæ detentionis consitentur, hac actione non opus est: verum tunc demum, si eam negent, & mala fide rem ad se pertinere dicant. *d. l. 9. h. t.* An hoc in casu opus sit, ut dominium probetur? Alii negant: quia, qui habet causam possessionis à me, dominii quæstionem mihi referre non potest. Alii affirmant: quia hac ratione actoris intentio non satis est probata. *vide supra. p. 475. in med.* Imo, interdum in concursu creditorum etiam dominus res commodatas, depositas, locatas vindicare potest jure dominii, ne dividantur inter creditores eorum. *arg. l. 8 & 9. commod. l. 24. §. 2. de rebus authorit. judic. possid. Struv. Ex. 11. th. licet. 10. Ex. 44. th. 44.* Etiam contra sequestrum. *arg. l. 17. depos. junct. l. 39. de A. vel A. P.* non quidem sequestrantibus: quia natura sequestri obstat. vide supra *p. 485. §. 17.* sed tertio, qui forte dominus est.

Contra heredem, ut talem, non datur, sed in quantum possidet. *l. 42. 51. 52. h. t.* &, si unus ex pluribus possideat, contra eum solum *l. 55. d. t.* & hoc generale est in actionibus realibus. *l. 2. C. si unus ex plur. hered.* si post litem contestatam fuerit mortuus, ipsius heres in eadem causa est ac ipse fuit, licet nihil possideat: quia propter quasi contractum defuncti, qui interveniisse præsumitur per litis contestationem, convenitur. *d. l. 42. h. t. arg. l. 3. §. 11. de pecul.*

21. Ex interpretatione juris pro possessore habetur, & utili rei vindicatione tenetur (1) qui ante litem contestatam dolo desiit possidere. *l. 27. §. 3. h. t.* dolus enim & mendacium pro possessione sunt. *l. 131. l. 157. §. 1. de R. J.* secus, si post eam; quia tunc continuatur directa semel in judicium deducta. *arg. l. 68. h. t.* Non idem dicendum de eo, qui culpa

culpa rem ita desiit possidere: quia, licet propter eam teneatur. sc. si post litem contestatam hoc fiat, æstimationem solvit, & petit ut sibi cedantur actiones. *l.* 36. §. 1. *junct. l.* 63. *h. t.* id quod isti, qui dolo desiit possidere, non conceditur. *l.* 69. *d. t.* non obst. *l.* 12. *de rejud.* quia tantum ex æquitate ipsi *succurritur*, non ex stricto jure, de quo est lex. 69. *h. t.* nusquam tamen dicitur, quod culpa lata-desinens possidere habeatur pro possessore. Alii dissentiunt per *l.* 226. *de V. S.* Nos primam opinionem retinemus & differentiam agnoscimus inter contractus & rei vindicationem.

Heredes ejus, qui dolo desiit possidere, conveniuntur actione in factum in quantum sunt locupletiores. *l.* 52. *h. t.*

(2) qui se liti obtulit, modo actor, eum non possidere, ignoret. *l.* 26. *h. t.* & ille in lite perseveret: aliâs enim asseveratio revocari potest. *l.* 25. *h. t.* quia inde nulla captio, sive, fraus adversario est, qui nondum quicquam in litem impendit. *l.* 25. 26. 27. *pr. h. t.*

Licet & iste, qui dolo desiit possidere, & iste, qui liti se obtulit, sint condemnati, tamen possessor adhuc conveniri potest. *l.* 7. *h. t. arg. l.* 17. *de petit. hered.* quia sic non bis petitur idem, sed hi solverunt æstimationem tanquam pœnam, secus, quam si verus possessor ante conveniatur, & condemnetur; tunc enim dolo desinentem possidere, vel eum qui se liti obtulit, convenire non licet: quia qui habet rem, hebet pretium. Imo, si hic paratus sit judicium accipere, liberantur. *d. l.* 13. §. 14. *de petit. hered.*

22. Si quis rem alienam, e. g. furtivam bona fide comparaverit, eamque iterum vendiderit, dominus prædonem tantum, sive, eum qui dolo desiit possidere, sive possessorem convenire potest, non autem illum qui bona fide comparavit & iterum vendidit; quia non possidet, & pretium hic non succedit in locum rei. *arg. l.* 48. §. 7. *de furt.* si tamen ex venditione aliquid lucratus fuerit ultra suum pretium exsolutum, ex æquitate ad id restituendum conveniri potest actione in factum. *arg. l.* 52. *h. t. l.* 32. *de reb. cred. adde l.* 18. *quod metus causa.* & ita etiam ab Electore Saxoniæ decisum. Hinc, si donationis titulo rem alienam e. g. furtivam acceperit, & vendiderit, ut &, si pretium in suos usus converterit, tenetur restituere: priori casu totum, posteriori, in quantum factus est locupletior: imprimis, si dominus rei nec à fure, nec à possessore, rem aut æstimationem consequi possit. *arg. l.* 2. §. 18. *de exercit. act. l.* 17. *de reb. cred. Struv. d. Ex.* 11. *th. caterum.*

13. Idem obtinet jure naturæ. *Grot.* 2. *c.* 10. §. 2.

23. Actor ex parte sua dominium, ex parte rei possessionem, ut in libello allegat, probare debet. *l.* 9. *l. ult. C. h. t.*

24. Dominii probatio requiritur, ut cum effectu agi possit: quia enim possessor in eo quod possidet plus juris habere præsumitur, ab actore, si vincere velit, jus fortius allegandum est. quo facto, sicut duo non possunt esse in solidum domini unius rei, & inde recte consequitur condemnatio, ita, eo deficiente, reus, etsi nihil probaverit, absolvitur. *l.* 4. *C. de edendo.*

25. Titulus necessario exprimendus non est, licet aliquando conducat, ne, si alia deinde causa adjecta agatur, obstet exceptio rei judicatæ. *l.* 14. §. 2. *de except. rei judic.* In dominii probatione etiam opus est ostendere dominium authoris. *arg. l.* 20. *pr. de A. R. D. l.* 10. *C. de pignorat. act.*

26. Probatur à priori. e. g. si dicat, se usucepisse: vel etiam, si doceatur autoris dominium, & causa habilis, per quam est translatum. *arg. l.* 20. *pr. de acquir. rer. dom.* sive fiat per instrumenta, sive per testes, vel alia legitima documenta. *N.* 18. *c.* 10. à posteriori, si actus dominii semper exercuerit. ut difficultas ejus probandi evitetur, duplex cautio prodita est: altera in *l.* 24. *h. t.* ut scil. is, qui agere vult, videat, utrum possessionem interdicto aliquo consequi possit: quo facto, onus probandi in adversarium transfert. *arg. l.* 23. *C. de probat. l. ult. C. h. t.* altera, ut, si interdicto destitutus sit, publiciana potius experiatur; quæ saltem bonam fidem & amissam possessionem præsupponit. *l.* 1. *de public. in rem act.*

27. Si reus neget se possidere, & mendacii convincatur, in pœnam inficiationis, citra ullam dominii probationem, possessio ad actorem transfertur. *l. ult. h. t. & Brunnem. ibi. arg. l.* 25. *pr. de probat.* ut hoc procedat, requiritur (1) ut inficiatio fiat dolo (2) directe, non per obliquum, si neget narrata prout narrata sunt (3) continuo, sive, re integra (4) ut actor sibi possessionem adjudicari petat. *Hilliger. l.* 20. *c.* 3. *lit. R.*

28. Res, quæ in hanc actionem venit, debet esse corpus certum, vel certa species, est designanda utrum, e. g. quis petat rem totam, an partem, & quam partem petat: si sit materia infecta, pondus: si sit facta & designata, numerum & speciem dicere debet: si sit fundus, nomen ejus & quo loco sit. *l.* 6. *h. t.* si sint plures, singulæ sunt designandæ & vindicandæ. *l.* 3. §. 1. *h. t.* potest etiam grex, ut universitas corporum, propter nomen collectivum vindicari. *l.* 1. §. *ult. l.* 2. 3. *in pr.*

pr. h. t. interdum propter justam ignorantiam pars incerta. *l. 76. §. 1. h. t.* non vero res incorporalis, quæ vindicatur actione confessoria: nec juris universitas, ut hereditas, peculium. *l. 56. h. t.* nec res religiosa & sacra. *l. 23. §. 1. h. t.* licet aliâs generaliter possit vindicari ab administratoribus ecclesiæ. *l. 21. C. de SS. eccles.* sicut & religiosa & aliæ res divini juris per consequentiam & conjunctim cum aliis rebus. *arg. l. 22. l. 24. de contrah. emt. Perez. in Cod. de religios. n. 1.*

Propter prohibitionem legis XII. tabul. tignum ædibus junctum vindicari non potest, verum datur actio de tigno juncto: *vide supra. p. 202.*

Sic res, quæ per accessionem ita rei principali sunt junctæ, ut extinctæ videantur, *vide §. 27. 7. de rer. divis. l. 23. §. 1. 5. 6. h. t.* non vindicantur: secus si possint eximi & actione ad exhibendum ad id agi, ut separentur. *arg. l. 6. ad exhib.*

29. Immobilis peti potest & in domicilii, & in rei sitæ foro. *tot. tit. C. ubi in rem actio. junct. l. 15. §. 1. de re judic. l. 12. §. 1. de reb. author. judic. possid. l. un. C. ubi de hered.*

30. Mobilis etiam in foro domicilii, & in loco ubi invenitur. *arg. l. 19. §. 4. l. 38. de judic. l. 10. h. t.* sive sit perpetuo ibi mansura, sive non: quia dictæ leges generaliter loquuntur. imo lex 38. hoc in specie probat.

Quamvis alibi peti possit, *ut dictum*, tamen actor, si velit, ejus sumptibus & periculo res est transferenda in locum domicilii, nisi reus dolo eam transtulisset aliô. *l. 10. 11. 12. h. t.*

31. Non solum res principalis venit in hoc judicium, verum etiam omnes accessiones naturales, industriales, & fructus. de quibus. *vide ea quæ scripsimus in Tit. de R. D. p. 197. 199. & seqq.* quibus adde: quod ante litem contestatam percepti sint specialiter petendi. *arg. l. 3. C. de condict. ex lege. l. 10. de usur.* non vero post eam: quia officio judicis tunc sunt restituendi, licet non petantur. *arg. l. 35. h. t. & ibi Cuj.* ad quod post litem contestatam omnia pertinent, quæ in judicio versantur. *l. 25. §. 8. de ædilit. ed.* & possessor in omne id est condemnandus, quod actor haberet, si restitutio fuisset facta eo tempore, quo judicium est acceptum *l. 20. h. t. l. 35. 75. de V. S.* Alii dissentiunt, & putant, specialiter nunquam esse petendos: quia actionis natura hoc exigit. Nobis placet prior opinio: actionis enim natura etiam requirit, ut res restituatur, & tamen in libello est exprimenda. Reo in fructus

con-

sit cum impensis fructuum perceptorum compensatio, &, si quid ultra eorum quantitatem sit impensum, id demum tolli vel deduci potest. *l.* 48. 65. *h. t. l.* 16. *C. de evict. l.* 51. *pr. famil. ercisc.* De lectione *l.* 48. *vide Gothofr. in not. lit. l. Struv. d. Ex.* 11. *th. fciendum.* 35. si res vindicetur, possessor non potest repetere pretium, quod forte pro ea solvit bona fide & publice in foro. *l.* 3. *C. h. t. l.* 2. *C. de furt.* licet eo fine emerit, ut domino restitueret: quia per hanc protestationem ipsi jus suum auferre non potest: nisi forte res aliâs periisset: ut si quis eam redemerit a latronibus, aut furibus statim discessuris, vel etiam ab hostibus. *l.* 6. *de captiv. & postlim. revers. junge Brunem ad l.* 2. *C. de furt.* ubi tradit: si quis sæpius res furtivas emat, quod incidat in præsumptionem furti, quæ tamen non sufficit ad torturam, nisi concurrant aliæ qualitates personæ. *Franck lib.* 2 *Resolut.* 9.

Lib. 6. tit. 2. de Publiciana in rem actione.

Actio in rem ex jure prætorio, *ut dictum*, est actio Publiciana. §. 4. J. *h. t.*

35. Actio Publiciana est actio in rem prætoria, qua is qui bona fide & justo titulo rem a non domino accepit, &, usucapione nondum impleta, possessionem casu amisit, agit adversus infirmiori jure possidentem, ut ejusdem quasi dominus declaretur, & res cum omni causa restituatur. *d.* §. 4. J. *de act. l.* 1. *l. fin. h. t.*

36. Fundamentum est præsumptum & fictum dominium, fundatum in bona fide & justo titulo: fingit enim prætor aliquem usucepisse, qui revera non usucepit. *d.* §. 4. J. *de act. l.* 7. §. 6. *h. t.* neque tamen mendacium committit, ut quidam objiciunt: quia dum lex permittit esse in conditione usucapiendi, propter bonam fidem perinde defendit possessorem, ac si esset dominus: & cum qualitas usucapiendi revera adsit, supplet tantum illud, quod deest in actu secundo.

37. Datur ei cui res tradita est a non domino bona fide & justo titulo, ex quo, si verus dominus fuisset, dominium tranferretur, & qui possessionem amisit. Nihil interest sive vera fuerit traditio, sive non vera *l.* 11. §. 1. *h. t. l.* 3. *pr. de usufr. l. fin. de servit. vide supra p.* 206. quia per hanc æque constituitur in conditione usucapiendi, & potius rem habere debet quam possessor, ac per illam. *d. l.* 11. §. 1. *& l. ult. h. t.* etiam heredi ejus, & isti cui aliud jus quoddam, ut servitus, a non domino est constitutum ex

justo titulo: quo refertur emptio, permutatio, donatio, in dotem, in solutum datio. in emtione hoc singulare est in hac actione, quod, licet pretium non solverit, nec fides de eo sit habita, competat. *l. 8. h. t.* non autem, si ex titulo pignoris acceperit. *l. 13. pr. §. 1. h. t.* si quis à furioso emerit, quem sanæ mentis putabat, æquitas propter justum errorem sustinet actionem, quamvis strictum jus repugnet. *l. 2. §. 16. pro empt. junct. l. 7. §. 2. h. t. Accurs. ibi. Strauch. diss. 22. §. 3. Zas. h. t. n. 7.*

38. Si bona fide rem quis apprehenderit, nec dolus venditoris tradentis nocet, modo res sic non fiat vitiosa. *l. 9. §. 5. h. t. l. 7. §. 11. §. 15. & ult. d. t.* neque superveniens mala fides. *d. l. 7. §. 14. junct. l. 48. §. 1. de A. R. D.* non obstat lex 11. §. 3. *h. t.* de cujus lectione vide *Gothofr. in not.* alii, qui textum non corrigunt, putant, speciale esse in partu ancillæ furtivæ, qui non potest possideri, nisi pro suo, in quo titulo requiritur bona fides. *l. pen. in fin. pr. pro suo. Bachov. ad Tr. vol. 2. disp. 22. th. 3. lit. A. B.* id quod & jure canonico obtinet: quia hæc actio non datur contra verum dominum. *l. ult. h. t.* Alii dissentiunt: quia in usucapione aliter est constitutum. *c. ult. X. de præscript. c. 2 de R. J. in 6to.* prior opinio est verior: jura enim correctoria non sunt extendenda. *arg. l. 1. §. 20. de exercit act.* imprimis, cum non detur, *ut dictum*, contra verum dominum.

39. Etiam locum habet, ubi ipso jure dominium transfertur citra traditionem: veluti in legato. *l. 1. §. 2. h. t.* & in eo, cui ex SC. Trebelliano hereditas est restituta. *l. 12. §. 1. d. t.* quia sufficit, quod res restituta jam ab alio fuerit possessa, ita ut accipiens antecessoris usucapionem continuet: aliàs enim traditio requiritur ad trasferrendam possessionem, quæ in usucapione semper adesse debet, & tantum est usucaptum, quantum possessum. *arg. l. 3. l. 25. de usurpation. junct. l. 8. pro legat. Bachov. ad Treut. vol. 1. disp. 15. th. 13. lit. B.* ubi vide dissentientes.

40. Competit contra eum, qui rem sine titulo, vel mala fide possidet. Non vero (1) adversus eum, qui recentiorem possessionem bona fide, & justo titulo habet: nisi ab eodem non domino rem uterque acceperit: tunc enim prior possessor contra posteriorem agere potest. *l. 9. §. 4. h. t.* sic, si alter titulo oneroso ante posfederit, alter titulo lucrativo postea possideat, dabitur contra eum hæc actio: quia ille de damno vitando certat. *arg. l. 11. §. pen. de min. l. 6. §. 11. qua in fraud. credit.* Vel, non competit contra eum, qui potentius jus habet. sic (1) non datur contra verum dominum, *l. penult. ult. h. t.* nisi certis in casibus (a) si quis a non domino ex tali causa rem acceperit, ex qua a vero do-

domino accipere debuisset: veluti ex causa noxali, ex causa damni infecti. *l.* 28. *de noxal. act. l.* 18. *§.* 15. *damn. infecti.* (b) is, qui tradidit postea dominus effectus fuerit. *l.* 72. *de R. V.* (c) ob authoritatem rei judicatæ tenuerit: ut, si quis conventus a domino absolutus fuisset, & is postea possessionem consequeretur. *l.* 24. *de except. rei jndicatæ.* (d) casus est in *l.* 31. *ex quib. caus. major.* (e) *in l.* 57. *mandat.* quamvis hujus textus non sit constans lectio, sed, secundum quosdam, sit mendosa. & (f) quando dominus litis æstimationem ante accepit. *l.* [63. *de R. V.* (2)] nec contra eum, cui res a non domino, sive eodem sive diverso, tradita, respectu ejus, qui tantum titulum habet. *l.* 31. *§.* 2. *de act. empt. l.* 9. *§.* 4. *h. t. junge l.* 15. C. *de R. V. Struv. Ex* 11. *th. nobis* 46.

41. Datur etiam contra heredem ejus, qui post petitorem titulum & possessionem, licet bona fide, nactus est. *l.* 3. *pro herede. junct. l. ult.* C. *eod.* Exemplo rei vindicationis contra eum, qui liti se obtulit, aut dolo desiit possidere. *arg. l.* 7. *§.* 8. *h. t. junct. l.* 27. *pr. l.* 36. *pr. de R. V.*

42. Veniunt in eam omnes res quarum alienatio non interdicta. sic, res sacræ, fundus dotalis &c. & omnes, quæ usucapi non possunt, hac actione non petuntur: quia titulus est vitiosus. *arg. l.* 9. *§.* 5. *l.* 11. *§.* 2. *& seq. h. t.* licet fundus vectigalis & superficiarius, si à non domino traditus sit, & bona fide acceptus, recte petatur, quamvis emphyteuta, & superficiarius adversus dominum usucapere non possint. *l.* 12. *§.* 2. *h. t. Vinn. J. de act. §.* 5. *n.* 3. petimus & rem totam, & partem ejus, sicuti vindicamus. *l.* 73. *de R. V.* nec obstat: pars rei usucapi non potest, ergo nec hac actione peti: quia interdum stricto jure usucapio non obtinet, *ut dictum*, ex æquitate tamen hæc actio datur. *Brunn. ad l.* 9. *§. ult. l.* 12. *§.* 6. *h. t.*

43. Ad evitandam difficilem dominii probationem usu fori in eodem libello cum rei vindicatione cumulari, atque alternatim proponi, id est, res jure dominii, vel quasi dominii, peti potest. *Oldendorp. classe* 3, *art.* 3. *Gail. lib.* 1. *obs.* 62. *n.* 4. *Struv. Ex.* 11. *th. qui rem* 44. Alii hic dissentiunt: verum, *ut videtur*, sine ratione. *Bachov. de act. disp.* 3. *th.* 17.

44. Altera actio prætoria in rem est rescissoria. Actio rescissoria est actio in rem, qua is, qui rem stricto jure per usucapionem durante absentia amisit, petit intra annum, ut, rescissa usucapione, dominus declaretur, æque ac si usucapta non esset, & possessor ad restitutionem condemnetur. *§.* 5. *J. de act.* Hic, quamvis forte majori ratione in titulo de officio

judicis fieri debuisset, restitutiones in integrum exhibemus.

Lib. 4. tit. 1. de in integrum restitutionibus. C. 2. tit. 42. qui & aaversus quos restit. non poss. tit. 44. si sæpius in integr. restit. postul. tit. 47. ubi & apud quem cognitio in integr. restitutionis agitanda sit. tit. 48. de reputat. quæ fiunt in judic. res tit. in integr. tit. 49. etiam per procurat. &c. tit. 50. in integr. restitut. postulata ne quid novi fiat. tit. 53. de tempor. in integr. restitut.

45. Restitutio in integrum est pristini juris reive stricto jure amissæ ex æquitate prætoria legitima de causa redintegratio, sive, reparatio. *l. 2. 3. h. t.*

46. Hoc remedium quanquam videatur contrarium juri civili, tamen non est contra æquitatem naturalem: quia prætor vult quidem pacta servari, sed non ea, quæ læsionem & damnum alterius sine ejus culpa continent. *l. 14. de condict. indeb. §. 1. J. de except. Franzk. h. t. Grot. 2. c. 14. §. 1.*

47. Est vel gratiæ, vel justitiæ. *l. 1. §. 10. de postul.* Ea fit ex indulgentia principis. *l. 1. C. de sentent. passis.* Hæc à magistratu officio jurisdictionis. *arg. d l. 1. §. 10. de postul.* Item, alia est civilis & ordinaria, quando cuique restituitur, quod ipsi debetur: etiam res minima. *arg. §. 16. J. de R. D.* alia prætoria, & extraordinaria, de qua hic.

48. Jure civili Magistratus minores & municipales restituere non poterant, sicut nec arbitri compromissarii, nec judices pedanei. *l. 26. §. 1. ad municip. l. fin. C. ubi & apud quem.* moribus quorumdam populorum superior & inferior judex gaudet hac potestate. Alibi à solo principe, qui etiam in propria causa se ipsum restituit. *arg. l. 41. de hered. instit. vide Instit. nostr. jur. nat. 2. c. 14. q. 3. & author. ibi allegg.* vel summa reipublicæ potestate oblatis precibus impetratur, a qua postea ad judicem ordinarium causa omnis, & rescissio & actio redintegranda remittitur. *Struv. Ex. 8. th. restitutio 4. Schilt. Ex. 11. th. 10. Simon van Leewen censura forensi. lib. 4. cap. 40.*

Causa restitutionis agitanda est in foro domicilii. *l. 2. C. ubi & apud quem.* etiam in foro rei sitæ. *arg. l. fin. C. ubi in rem act.* sive sit res mobilis, sive immobilis. quantum ad illam *DD.* putant, eam tantum peti deberi in foro domicilii: quia nusquam intelligitur esse, quam in loco, ubi quis fortunarum, adeoque rerum mobilium, fixam sedem habet. *l. 7. C. de incol.* facit *l. 38. de judic.* prior opinio juri nostro magis convenit; & æqui-

quitas suadet, utibi quis mihi respondeat, ubi rem præsentem habet. *Sichard. ad l. fin. C. ubi in rem actio.*

An in foro contractus? Disputatur. Alii negant: vide *Struv. d. Ex. 8. th. restitutio* 4. Alii affirmant (1) propter generalitatem. *l.* 19. §. 1. *& seq. de judic.* in qua restitutiones in integrum non excluduntur à foro contractus. (2) *arg. l.* 14. §. 4. *in pr. C. de non numerata pecunia.* Hanc opinionem, ut veriorem, præferimus.

49. Petitur ab ipso læso vel ejus successoribus, sive sint universales, *l. 6. h. t.* sive singulares; ut cessionarius, fidejussor nonnunquam. *arg. l.* 24. *pr. de minor. arg. l.* 20. *de tut. & ration. distrah.* etiam per procuratorem. *l. un. C. etiam per proc. caus. in integr. rest. ag. poss.* modo habeat speciale mandatum. *l.* 25. §. 1. *de minor.* vel cum libera. *c.* 4. 5. *de procurator. in 6to. c.* 6. *X. h. t. arg. l.* 60. §. *ult. mandat.* generale tamen, secundum doctores, sufficit, si incidenter hoc fiat, & per modum exceptionis. *Carpz.* 2. *Respons.* 99. *n.* 11.

Adversus lædentes, & interdum quoswis possessores, exceptis tamen certis personis, & causis, *ut mox dicemus.* Non conceditur, nisi causa cognita, & probata. *l.* 3. *h. t.*

50. Ad cognitionem pertinet, quod scil. ei non sit locus (1) quando quis est tutus ipso jure; ut si forte contractus sit ipso jure nullus. *l.* 16. *in pr. de minor.* (2) competit remedium ordinarium, nisi restitutionis beneficium plenius sit ac pinguius. *arg. l.* 3. §. 1. *naut. caup. & stab.* remedia enim juris, quibus quis minus consequitur, non tollunt ea, quæ dantur ad plus obtinendum. *arg. l.* 9. §. 4. *l.* 14. §. 2. *quod metus causa.* vel minori competit ordinarium contra tertium. *l.* 3. *C. si tut. vel curat.* vel incertum est, utrum competat; tunc enim alternative peti potest. *c.* 8. *X. de restitut.* (3) cognoscitur, an non jam semel idem petitum fuerit, nec impetratum. *l. ult. C. si sæpe in integr. restitut. postul.* nisi ex diversa causa petatur. *l.* 7. §. 9. *de minor. junct. d. l. ult.* (4) contra quas personas petatur. *l.* 2. *C. qui & adversus quos.* (5) an non tempus, petendæ restitutioni præfixum, sit præterlapsum. *l.* 6. §. *ult. C. de tempor. in integr. restit. l. ult. C. de dolo.* (6) examinanda est læsio, an scil. sit magna? quia propter rem minimam, si sit infra duos aureos. *l.* 9. §. *fin. l.* 10. *de dolo.* non datur restitutio prætoria. *l.* 4. *h. t.* (7) causa læsionis, an vera sit, an justa? an majori non præjudicet? *d. l.* 4. *h. t. junct. arg. l.* 16. §. 4. *de min.*

Est (1) metus (2) dolus (3) ætas (4) status mutatio (5) absentia vel aliud impedimentum (6) alienatio judicii mutandi causa

facta (7) in certis casibus error. *l. 2. h. t.* quia errore lapsi regulariter non restituuntur: aut enim est error juris, & non habet locum: quia vel nocet, cum nemo jus ignorare debeat, vel, si quidam illud ignorare possint, ipso jure sunt tuti. *arg. l. 9. de condict. indeb. l. penult. & ult. de juris & facti ignorant.* aut facti, & nemini obest: quia facta etiam prudentissimos fallunt. *l. 8. 9. pr. d. t.* sunt ergo saltem certi casus, *ut dictum,* in quibus ex juris errore locum habet. vide *Struv. d. Ex. 8. th. impedimenta 76. in med.*

51. Ea postulata nihil est innovandum, sed omnia in suo statu relinquenda, donec controversia finiatur. *l. un. C. in integrum restitutione postulata ne quid novi fiat.* ita ut jure civili habeat effectum suspendendi executionem, secundum veriorem opinionem, sive inchoata jam sit executio, sive non. *d. l. un. l. 32. C. de transact. arg. l. 42. de minor.* vide *Berlich. part. 2. decis. 179.* ubi varias opiniones recenset.

Moribus quorundam populorum habet effectum reconventionis, & executio regulariter non impeditur, sive ante, sive post eam petatur, nisi per modum exceptionis executionem impedientis opponatur, & in continenti liquido probetur. *Simon van Leven l. 4. c. 40. n. 4.* Excipitur tamen jure canonico casus, quando malitiose petitur, differendæ executionis causa, idque ex circumstantiis & conjecturis constat. de quo judex arbitratur: tunc enim fit executio præstita cautione de restituendo, si reus postea obtinuerit. *c. 6. X. h. t. junge arg. l. 2. C. ad L. Corn. de falsi.*

52. Ea obtenta, omnia ex utraque parte in pristinum statum reponuntur. *arg. l. 2. in fin. C. in quibus caus. in integr. restitut. l. un. C. de reputat. quæ fiunt. in jud. arg. l. 28. de dol. arg. l. 18. ex quib. caus. maj.* prodest interdum fidejussoribus, *ut dicemus suo loco,* ut & de tempore, intra quod est petenda. Prima causa in integrum restitutionis est metus.

Lib. 4. tit. 2. quod metus causa gestum erit. C. 2. tit 20.

de his, quæ vi metusve causa.

53. Metus est instantis vel futuri periculi causa mentis trepidatio. *l. 1. h. t.* Vis est majoris rei impetus, cui resisti nequit. *l. 2. d. t.*

54. Metus hic intelligitur is, qui alterius violentia infertur, & quo quis ad gerendum sive agendum aliquid compellitur. *l. 1. l. 3. pr. h. t.*

55. Si consideretur circumstantia metus, & periculi, quod imminet,

quod

quodque sic effugimus, metu gestum est voluntarium, licet citra eum non voluissemus: unde stricto jure, quod metu est promissum, subsistit, & voluntas coacta etiam est voluntas. *l.* 21. §. *penult. h. t.* quia tamen iniquum esset, si quis condemnaretur, ex æquitate rescinditur, sive sit bonæ fidei, sive stricti juris negotium. *l. ult.* §. 1. *h. t. l.* 4. §. *C. quod. pr.* J. *de except.*

Excipiuntur sponsalia, & matrimonium. *l.* 14. C. *de nupt. c.* 15. 16. *X. de sponsal.* quia omnino liber consensus requiritur. Sic dotis promissio ob singularem favorem statim est nulla. *l.* 21. §. 3. *h. t.* item libertas. *l.* 9. *l.* 17. *qui & a quib. manum. liber.* non fiant. *l.* 7. *de dol.* non obst. *l.* 9. §. 2. *h. t.* tutoris auctoritas metu interposita. *l.* 1. *in fin. de auth. tutor.* testamentum, si testes inviti retineantur. *l.* 20. *in fin. qui testam. fac. poss.* Jure naturæ omnis generis actus. vide *Puffend. lib.* 3. *c.* 6. §. 10. & 11. *Grot.* 2. *c.* 11. §. 7. *n.* 2. 3. *lib.* 3. *c.* 19. §. 3. & 4. *aliter.*

56. Requiritur (1) ut sit metus majoris mali, qui etiam in constantissimum hominem cadere possit. *l.* 5. 6. *h. t.* e. g. mortis, verberum, stupri: propter irreparabile damnum, amissionis fortunarum, carceris. *l.* 8. §. 2. *l.* 22. *l. ult.* §. 1. *h. t.*

Circa quem est distinguendum: utrum quis suo merito in eum sit conjectus, an præter id & injuste: illo casu, vel condemnatus est ad aliquid dandum vel faciendum, quod non vult, & carcere ad id adigi potest, vel, quis præstitit judicatum, & de novo, aliquid ita extorquetur, & restitutio petitur. Hoc casu, sc. si injuste, respectu detrudentis in carcerem actus nullius est momenti. *l.* 22. *h. t.* & contra promissum datur restitutio.

Metus est vanus, vel ex parte objecti, si non adsit ejusmodi majus malum. *l.* 9. C. *h. t.* vel ex parte causæ inferentis, si sc. in ejus potestate non sit, malum quod intendit inferre: unde infamia, a minante eam, frustra metuitur: quia famæ fundamentum sunt facta propria. *l.* 5. §. 2. *de extraord. cognition. l.* 7. *h. t.* Sic, interdum potest vocari vanus in hoc, qui in alio non est talis: constantia enim civiliter & comparative est intelligenda respectu cujusque hominis, qui metum passus est e. g. in viro major requiritur, quam in fœmina: in homine robusto, quam in ægro. &c.

57. (2) Ut sit vis injusta: quo referuntur minæ, imprimis vitæ amittendæ. *l.* 7. C. *h. t.* modo executio earum metuatur. *junge l.* 9. *pr. ff. l.* 9. C. *h. t.*

Hinc (1) non conceditur restitutio, ubi ex facto jure licito est illatus, ut si quis in bello captus lytrum promittat: quia talis metus jure infertur.

l. 21.

arg. l. 21. pr. h. t. Grot. 2. c. 17. §. 19. l. 3. c. 1. §. 6. (2) ubi tantum est suspicio mali inferendi. *l. 9. pr. h. t.* vel, ubi metus concipitur ex precibus potentis. *l. 6. junct. l. pen. & ult. C. h. t.* vel, injustam accusationem timet. *arg. l. 23. §. 1. h. t. l. 9. 10. C. eod.* si sc. aliæ circumstantiæ concurrant, *arg. l. 18. C. de transact. Grot. 2. c. 1. §. 5. n. 2.* vel, ex reverentia alteri debita. *l. 22. de ritu nuptiar.* nisi modus in potentia aut reverentia exigenda minis, vel aliâs facti atrocitate excedatur: quia tunc restitutio conceditur. *arg. d. l. 6. l. 11. & 12. C. h. t.*

58. (3) Ut damnum inde afferatur: quare qui vim adhibuit debitori suo ut ei solveret, hoc edicto non tenetur. *l. 12. in fin. h. t.* licet, si rem suam vi alteri eripiat, quamvis ex errore putet, hoc permissum esse, dominio suo cadat: quia singulis non est concedendum, quod publica debet fieri authoritate, majoris tumultus evitandi gratia. *l. 176. pr. d. R. J. l. 13. h. t.*

An lex 13. hodie adhuc sit in usu, an vero abrogata? vide *Grœnweg. hic & qua scripsimus in tit. de rapinis.* Legi 12. *h. t.* non obstat: quod sæpe interest debitoris, hoc tempore hanc rem aliô forte destinatam, & his similibus circumstantiis esse extortam, & quod quam plurimum refert, quo tempore, quo loco res solvatur, quodque igitur æstimare possit damnum, & hæc solutio, & quicquid gestum rescindi, & læsus in pristinum statum restitui possit: jurisconsulus enim non exigit simpliciter damnum metu illatum, sed requirit, ut pristina actio sit amissa, & jus aliquod. & sic, licet debitor possit dici læsus, non tamen amisit actionem, vel jus: secus quam quando aliquis alium cogit, ut ipsum liberet ab obligatione. *l. 9. §. 7. h. t.*

59. Læso subvenitur interdum officio judicis. *l. 21. §. 5. h. t.* interdum rescisso gesto datur aliqua regularis actio utilis, sive in rem, sive in personam. *l. 9. §. 3. 4. l. 21. §. fin. h. t. l. 3. C. eod.* vel exceptio, quæ etiam prodest fidejussori. *l. 7. §. 1. de except.* vel actio ex hoc edicto. *l. 12. h. t.*

60. Actio quod metus causa est actio personalis prætoria in rem scripta, quæ datur metu compulso contra quemvis, qui lucrum inde habet, vel rem tenet, intra annum in quadruplum damni accepti, si simplum non restituatur, post annum tantum in simplum. *l. 9. §. 8. l. 14. §. 1. 3. 5. 10. h. t. l. 3. C. eod. §. 25. 27. J. de act.*

Quia descendit ex delicto est in personam. *§. 31. J. de actionib.* & cum edictum in rem in genere sit conceptum, & hac actione ipsam rem, quæ

a no-

bis est ablata petimus, vocatur in rem scripta. *l.* 9. §. 8. *l.* 14. §. 2. *h. t.*

61. Datur ei, qui metum passus est, ejusque heredibus: præsertim quia est rei persecutoria, & pœnam reus demum non restituendo rem incurrit: aliâs non omnes actiones pœnales heredibus dantur, ut injuriarum & istæ quæ cum illa comparantur. *l.* 14. §. 2. *in fin. l.* 16. §. *ult. h. t.* §. 1. J. *de perpet. & temporal. act.*

62. Contra quemcumque rei metu extortæ possessorem, licet ipse vim non intulerit. *l.* 9. §. 8. *l.* 14. §. 5. *h. t.* idem obtinet jure naturæ, vide *Grot.* 2. *c.* 10. §. 1. *n.* 2. etiam in heredes quatenus ad eos pervenit. *l.* 16. §. *fin.* quia possident, & heredum heredes, quamvis ad eos nihil pervenerit: quia sufficit ad primos pervenisse. *l.* 17. *h. t.* & hoc casu est perpetua. *l.* 19. *h. t.*

63. Intra annum in quadruplum, in quo continetur simplum, & sic est actio mixta ex rei persecutione & pœna. §. 25. 27. J. *de act.* Simplum est damnum ipsum, sive ipsa res quæ abest, ejus fructus & omnis causa. *l.* 12. *pr. l.* 14. §. 7. *h. t.* fructus consumpti & percipiendi, si agatur contra malæ fidei possessorem: exstantes & consumpti quatenus locupletior est factus, si sit bonæ fidei possessor. *l.* 18. *ff. h. t.* cum aliâs bonæ fidei possessor fructus consumptos lucretur. *l.* 4. §. 2. *finium regund.* De jure naturæ, vide *Grot. d.* 2. *c.* 10. §. 5. pœna est triplum damni vel rei cum omni causa. *l.* 14. §. 1. 7. 9. 10. *h. t.* quam quis evitare potest, si ad jussum judicis rem restituat: quia est actio arbitraria, in qua, quando arbitrio judicis quis non paret, condemnatur §. 27. 31. J. *de act.*

Si unus ex pluribus, qui metum intulerunt, simplum sponte restituerit, cæteri liberantur: aut tantum actio adversus eos datur in id quod minus ab illo est exactum, hoc enim in casu tantum est rei persecutoria. *l.* 14. §. *ult. l.* 15. *l.* 16. *pr. h. t.* bonæ fidei possessor, si per contumaciam non restituat, etiam condemnatur in quadruplum: quia tunc instar malæ fidei possessoris est. *arg. l.* 9. §. 5. *l.* 14. §. 3. *h. t.*

An is, qui contra tertium actionem quod metus causa instituit, cogatur pretium refundere? affirm. regulariter. *l.* 3. *C. h. t.* secus, quam in rebus furtivis. *l.* 2. *C. de furt. ut supra dictum.* ratio differentiæ est, quia in his non transit dominium, in illis transit. Vel potius, tertius possessor, si sponte emtione dominium sit consecutus, rem sine pretio domino reddere debet. *l.* 23. *C. de R. V.* sed coactus vendere, cum pretium acceperit,

etiam emtori, si eam repetat, illud reddere debet. *l. 3. C. h. t. junge Grot. d. 2. c. 10. §. 9.*

64. Si res perierit ante litem contestatam, bonæ fidei possessor casum non præstat. *l. 14. §. 5. h. t. vide l. 5. de reb. credit.* ille vero qui metum intulit tenetur solvere æstimationem una cum fructibus & interesse. *l. 1. C. h. t. junct. arg. l. 18. pr. de dolo.* quia instar furis semper est in mora, quæ perpetuat obligationem. *l. 8. §. 1. de condict. furtiva. Grot. 2. c. 17. §. 17. 18.*

Si post litem contestatam, tertius possessor etiam non tenetur, nisi actor probaverit se rem statim, si post acceptum judicium restituta fuisset, voluisse atque potuisse distrahere. *l. 14. §. 11. h. junct. l. 15. §. f. de R. V.*

Malæ fidei possessor, & is qui metum intulit, tenetur casum præstare, & si quidem intereat post sententiam intra tempora judicati, id est, intra 4. menses, qui ad solvendum conceduntur in judicio condemnatis ex actione personali. *l. penult. & ult. C. de usur. rei judic.* æstimationem rei præstare non cogitur, sed tantum pœnam tripli, nisi res apud dominum non fuisset peritura: ratio, cur cogatur præstare æstimationem, si pereat ante judicium, vel post litem contestatam, vel ante sententiam, est: quia tunc non condemnatur in triplum, sed tantum fructuum, & interesse habetur ratio, illo autem casu ipsius contumacia pœna tripli coercetur. *d. l. 14. §. 11. h. t. Struv. d. Ex. 8. th. verum 25. in med.*

65. Actio hæc olim dabatur intra annum utilem. *l. 14. §. 1. h. t.* quem in quadriennium continuum mutatum putamus. *l. ult. C. de tempor. in integr. restitut.* quæ generalis est, & complectitur omnes restitutiones, in quibus olim obtinuit annus utilis. *junge l. ult. C. de repudiand. hereditat. ibi: restitutionibus dabatur.*

Alii putant, annum utilem in hac causa non esse mutatum in quadriennium continuum: quia *l. ult. C. de tempor. in integr. restit.* hujus non facit mentionem, & tantum de restitutione, non vero de actione pœnali loquitur, quæ ultra annum non durat: & leges correctoriæ non sunt extendendæ. Prior opinio videtur præferenda: quia lex ultima comprehendit omnem causam, in qua olim obtinuit annus utilis, & sic nulla est extensio; & aliud est, si actio per se sit pœnalis, & aliud, si talis fiat per accidens, ut hæc nostra, quæ ultra annum durare potest.

66. Judicium hîc ut aliâs in materia restitutionum non est duplex, sc. rescindens, & rescissorium: quia eo ipso, dum prætor rescindit, restituit. *arg. l. 9. §. 3. l. 21. §. 5. h. t.* Alii dissentiunt, & rescindens vocant ipsam restitutionis tractationem, qua removetur impedimentum ob quod agi

non

non poterat: recisorium, ipsum remedium, quod competit rescisso & remoto obstaculo. Nos hanc opinionem non probamus: quia destituitur & ratione & textu. Non obst. *l.* 46. §. 3. *de procurat.* ubi fit mentio judicii restitutorii, quod supponit restituens, seu, rescindens: quia, dum datur restitutorium, fit ipsa restitutio. *Vinn. 1. select. quæst. c. 10. junge Cuj. 7. obs.* 31. Secunda causa est Dolus.

Lib. 4. tit. 3. de dolo malo. C. 2. tit. 21. de dolo malo.

67. Dolus vel est bonus, vel malus. Dolus bonus est solertia laudabilis. in bello vocari solet stratagema: in contractibus solertia negotiativa, & permittitur. *l.* 1. §. 3. *h. t.* in bello nihil interest vi manifesta, an clam hosti noceamus. *Grot. l.* 3. *c.* 1. §. 6.

68. Alius præsumptus, quando lex latam culpam pro dolo interpretatur; quod fit regulariter ubi pecuniarie agitur. *l.* 32. *depos. vide supra p.* 437. *in fin.* vel, si quis in re illicita versetur. *arg. l.* 41. *ad L. A.* alius verus, ut hîc. *arg. l.* 6. *C. h. t.* De hac divisione alii dubitant: quia *verum & præsumptum* est attributum generale eunctarum pene rerum, quæ in jure civili sunt proditæ. Sed non videtur sequi, etiam alia negotia dividuntur in vera & præsumpta, ergo dolus non recte ita dividitur, sed est saltem generale attributum: genus enim invenitur in omni specie, à qua aliquid additur. sic, consensus invenitur fere in omnibus negotiis, recte tamen dividitur in verum & præsumptum; nisi enim negotia in hoc tertio convenirent, non possent ita dividi.

69. Dolus malus verus, in genere, est improbum & malitiosum propositum, quo alterum quis sciens & volens lædit. *l.* 7. 10. 14. *ad L. Cornel. de sicar.* sic sumitur in delictis, quæ vocantur dolosa. *junge l.* 11. §. 2. *de pœnis.* nihil interest sive palam & vi aperta, sive clam fiat. *d. l.* 7. 10. *ad L. Corn. de sic. l.* 2. *pr.* §. 8. *vi bonor. rapt. l.* 14. §. 13. *quod met. caus.* In specie, est omnis calliditas, fallacia, machinatio, ad circumveniendum, fallendumque alterum adhibita *l.* 1. §. §. 2. *h. t.* ita sumitur hîc: quoties scil. aliud simulatur, aliud agitur. *junge l.* 7. §. 9. *de pact. l.* 43. § *fin. de contrah. empt. Struv. Ex.* 8. *th. secunda causa* 23. *& seq. Grot.* 3. *c.* 1. §. 8.

70. Præterea, dicitur esse vel ex proposito, vel ex re ipsa. *l.* 36. *de V. O.*

Dolus ex proposito est dolus, qui ipso tempore, quo contractus ini-

tur, malo consilio sive proposito intervenit. *l. 36. de V. O.*

Dolus ex re ipsa est dolus, qui post contractum supervenit. *d. l. 36. de V. O. l. 2. §. 3. 4. 5. de doli mali & metus except.*

72. Item, vel est dans causam contractui, vel incidens.

Dolus dans causam contractui est dolus, quo quis cum animum contrahendi non habet, calliditate adversarii adducitur, ut contrahat. *l. 7. pr. h. t. l. 16. §. 1. de minor.*

72. Facit, ut contractus bonæ fidei sit ipso jure nullus, sive sit consensualis, de quo leges expresse loquuntur, sive realis, in quo eadem ratio obtinet: sc. cum laxiore, liberiore ejus natura, æqualitate, & bona fide, propter mutuas contrahentium præstationes, quæ exigunt, ut, etiamsi aliquid non sit expressum, habeatur pro expresso, non potest consistere: & partes censentur consentire, & contrahere sub conditione, si res ita, pro ut æstimant, se habeat, adeo, ut propter defectum hujus tacitæ conditionis jure dicatur nullus, *Bachov. ad Wesenb. h. t.* qui circa contractus reales dissentit; verum, ut videtur, sine ratione. *Grot. 2. c. 11. §. 6. n. 3. Puff. 3. c. 6. §. 6. 7. 8.*

Nec obstat (1) quod naturaliter alium decipere liceat. *l. 16. §. 4. de minorib.* lex enim est intelligenda de solertia negotiativa, non de dolosa circumscriptione. *Franzk. Ex. 11. quæst. 3. Grot. 2. c. 12. §. 26. Instit. nostr. jur. nat. d. l. q. 41.* Nec (2) quod metus, qui cum dolo est conjunctus, contractum non faciat nullum. *l. 14. §. 13. quod metus causa:* quia in metu est dolus apertus, sive dolus in genere, *de quo dictum*, hîc est dolus tectus, per quem nescius decipitur.

73. Contractus stricti juris non est nullus: in hoc enim pro omisso habetur, quicquid verbis non est expressum. *l. 99. pr. de V. O.* si ergo expresse de dolo nihil fuerit dictum, stricto jure contractus subsistit: quia tamen iniquum est, alium ex sua malitia lucrari, petens, si res adhuc sit integra, removetur exceptione doli, aut, si non sit integra, læsus habet actionem de dolo. *l. 36. de V. O. & 5. C. de inutilib. stipul. l. ult. h. t.*

74. In contractu b. f. ipsi datur electio, utrum cum velit dicere nullum, an vero servare, & interesse petere actione ex contractu descendente: quia à parte decipientis consensus est verus & perfectus, & propterea obligatur aut ad servandum, aut ad damnum resarciendum. *arg. pr. in fin. J. de author. tut. l. 13. §. 29. de act. emt. Struv. d. Ex. 8. th. competit. 28.*

75. Si tertii dolus causam det contractui, subsistit: quia à parte contrahen-

trahentium consensus adest, & contra tertium dabitur actio de dolo. *arg. l. 2. in fin. de proxenet.*

76. Præterea, si in tali contractu traditio interveniat dominium transfertur, non quidem ex contractu, sed traditione (1) quia in hac ad transferendum dominium, etiam causa putativa sufficit. *l. 36. de A. R. D.* (2) propter *l. 10. C. de rescindend. vendit. l. 7. pr. de dolo junct. l. 3. C. si adversus libert.* Alii dissentiunt per *l. 31. pr. de A. R. D.* Et d. l. 10. *C. de rescind. vendit.* intelligunt de dolo incidente.

Si tamen dolo quis venditorem inducat, ut fidem habeat de pretio, aliud est dicendum, & res vendita à quocunque possessore vindicari potest. *arg. §. 41. J. de R. D.*

77. Dolus incidens est dolus, quo sponte contrahens in ipsa re, sive modo contrahendi, e. g. circa rei valorem, aut qualitatem fraudulenter decipitur. *arg. l. 18. §. 3. commodat. l. 13. in pr. de act. empti.*

Si hoc fiat in contractu bonæ fidei, & læsus conveniatur re integra, exceptionem doli opponit; si re non integra, ipse agit, & instituit actionem ex ipso contractu e. g. actionem empti venditi. *l. 7. pr. §. 3. l. 9. pr. h. t. l. 13. §. 4. & 5. de act. empt.*

Si in contractu stricti juris, & deceptus conveniatur, opponit exceptionem doli; si agat, datur actio de dolo. *d. l. 7. §. 3. h. t. l. 36. de V. O. l. 5. C. de inutil. stipulat.*

78. Actio de dolo est actio prætoria personalis, arbitraria, quæ datur ei, qui calliditate alterius est deceptus, adversus decipientem ad damni illati restitutionem. *l. 1. pr. l. 13. pr. l. 14. l. 17. pr. l. 18. pr. h. t.*

79. Causa est dolus, qui regulariter non præsumitur. *arg. l. fin. C. h. t.* nisi mendacium probetur, & insolitæ & inauditæ cautiones, vel renunciationes adhibeantur. *Mev. p. 6. d 146. Hering. de fidej. c. 17.* & sic est ex delicto, & in personam. §. 31. J. *de act.* in contractibus quidem etiamagitur ob dolum. *l. 23. de R. J.* tamen ibi causa efficiens actionis est contractus, non vero dolus, & propterea in heredes agitur, etiamsi nihil ad eos pervenerit, secus quam hic *l. 17. §. 1. l. 26. h. t.* Quia est famosa. *l. 1. de his qui notant. infam.* demum datur, si alia civilis non sit, e. g. interdictum, alia restitutio in integrum. *d. l. 1. §. 1. 4. 6. l. 7. §. 4. h. t.* nec ullum aliud certum remedium. *d. l. 7. §. 4.* hinc, si ab alio res servari queat, locum non habet: secus, quam si nihil prorsus consequi quis possit, & actio plane sit inanis. *l. 5. h. t.* Sic cessat, si exceptione doli quis uti possit. *l. fin. h. t.* vel aliam actionem habeat tem-

pore culpa sua finitam. *l.* 1. §. 6. *h. t.* Si tamen probabiliter dubitetur, an alia competere possit, vel, quæ concurrit, æque sit famosa, ut mandati. *arg. l.* 1. *C. h. t. junct. l.* 1. *de his qui not. infam.* vel criminalis, datur. *l.* 9. §. 2. *h. t. junge l.* 3. *de stellionatu. arg. l.* 1. §. 4.

80. Præterea requiritur, ut damnum non sit modicum, id est, infra duos aureos. *l.* 9. §. *ult. l.* 10. *h. t.* propter summam tamen minorem datur actio in factum. *arg. l.* 11. 12. *h. t. l.* 28. *in fin. Brunnem. ad l.* 9. *n.* 4. *h. t.* Ubi quæritur, cur furti agi possit propter rem minimam. e. g. gallinam. §. 16. *J. de R. D.* cum tamen actio furti etiam sit famosa? respondent alii ideo hoc esse: quia furtum est maleficium legitimum, dolus non item. vide *Zas. h. t. n.* 10. Nos putamus, veram rationem esse: quia hic agitur de rescindendo contractu, vel etiam, ut contractus declaretur nullus, ad quod leges non ita faciles sunt, *arg. l.* 2. *l.* 8. *C. de rescind. vendit.*

81. Datur adversus eum, qui alium in re, quam exprimere debet, decepit, & heredibus ejus. *l.* 13. *h. t. vide l.* 7. §. *ult. l.* 16. *d. t.* modo designari possit. *l.* 15. §. *fin. d. t.* etiam contra pupillum pubertati proximum, si ipse dolum commiserit, ut si artificiose mentitus sit tutorem velle, ut sibi pecunia detur. *l.* 13. §. 1. *l.* 14. *h. t.* non autem ex dolo tutoris, nisi in quantum factus est locupletior. *l.* 15. *pr. d. t.* contra heredes, in quantum ad eos pervenit, licet postea fuerit consumptum, vel dolo factum, quo minus perveniret. *l.* 13. §. 1. *arg. l.* 15. §. 1. *l.* 26. *l.* 27. *h. t.*

82. Non datur (1) liberis vel libertis adversus parentem vel patronos, propter honorem & reverentiam quæ ipsis debetur. *l.* 11. §. 1. *ff. h. t. l.* 9. *de obseq. parent. & patr. præstand.*

(2) Humili, luxurioso, prodigo, adversus eum, qui dignitate excellit, aut est vitæ emendatioris. *d. l.* 11. §. 1. *h. t.* datur tamen actio in factum, ut judex ex bono & æquo arbitretur. *d. l.* 11. *in fin. l.* 12. *h. t.* nec contra municipium, sive universitatem: quia municipes per se dolo non faciunt, & persona decipiens est designanda. *l.* 15. §. 1. *& 3. h. t.*

83. Petitur, ut res dolo amissa restituatur cum omni causa: aut, si non restituatur, ut condemnetur ad interesse. quod interdum juramento in litem æstimatur. *l.* 18. *pr. h. t. junge l.* 22. 35. *de V. S.* Si res casu perierit, statim fit condemnatio ad interesse. *l.* 18. §. 1. *h. t.* sicut, quando dolo alicujus fit, ut lis temporibus exactis pereat. *d. l.* 18. § 4. *h. t.* Quia est rei persecutoria, si plures dolo fecerint, & unus rem restituerit vel interesse, cæteri liberantur. *l.* 17. *pr. h. t.*

84. Juro

84. Jure novo est instituenda & finienda intra biennium continuum à tempore doli commissi, non vero scientiæ. currit ignoranti & absenti; nisi quis reipublicæ causa absit. *l. 3. l. ult. C. h. t.* nec litis contestatione perpetratur. *d. l. fin. C. h. t.* ratio videtur esse: quia est famosa, & contra jus civile. Hodie, sublato processu Romano, hoc sublatum est. *Schilt. Ex. 11. th. 21.*

85. Actio in factum, quæ subsidiaria est doli, durat 30. annos *l. 28. ff. h. t.* præsertim, cum mores nostri faciliores sint in his dandis & in famosis difficiliores, quare etiam utilius est hanc instituere, quam illam. *Schilt. d. Ex. th. 21.* imprimis, cum dolus in mente delinquentis consistat, & directe haud facile probari possit. Sic, exceptio doli est perpetua. *l. 5. §. fin. de dol. mal. & met. except.*

86. Præterea, moribus differentia inter contractus bonæ fidei & stricti juris etiam videtur sublata, neque distinguitur utrum dolus dederit causam contractui, an inciderit. semper datur actio de dolo, vel potius, utilis in factum. *Simon van Leeuw censur. forens. lib. 4. c. 42. n. 4. Brunnem ad l. 11. ff. h. t.*

Tertia causa est ætas minorennis. *l. 1. §. 1. de minor.*

Lib. 4. tit. 4. de minoribus 25 annis. C. 2. tit. 22. de in integr. restit. minor. tit. 23. de filiof. min. tit. 24. de fide j. min. tit. 25. si tut. vel curat. interv. tit. 26. si in commun. ead. caus. tit. 27. si adv. rem jud. tit. 28. si adv. vendit. tit. 29. si adv. vendit. pign. tit. 30. si adv. donat. tit. 31. si adv. libert. tit. 32. si adv. transf. vel divis. tit. 33. si adv. solut. tit. 34. si adv. dot. tit. 35. si adv. del. tit. 36. si adv. usuc. tit. 37. si adv. fisc. tit. 38. si adv. credit. tit. 39. si min. ab hered. tit. 40. si ut omiss. hered. tit. 41. in quib. caus. non est necess. in integr. tit. 42. qui & adv. quos. tit. 43. si min. se maj. dix. tit. 44. si sæpius in integr. restitut. postul. fuer. tit. 45. de his qui ven. ætat. impetr. tit. 46. si maj. fact. rat. habuer.

87. Ad hanc restitutionem requiritur (1) ut nondum sit impletus annus 25: quia tunc demum adesse censetur virilis virgor. *l. 1. §. 2. h. t.* jure Saxon. annus 21. qui naturaliter de momento in momentum computatur, ita ut ipsa hora, qua quis natus est, spectetur, & biduum bissextile pro uno die habeatur.

Sic etiam numeratur in tempore conventionali. e. g. si convenerit, ut, si pretium non solvatur intra 30 dies, fundus sit inemptus, dies intercalaris proficit emtori. *arg. l. 4. C. de his qui ven. ætat. impetr. l. 1. §. 1. d. §. §. 3. h. t. Zæs. h. t. n. 2.*

In

In Italiæ plerisque locis ætas majorennis circumscribitur annis 18. junge hîc Mæv. ad jus Lubecense. *lib.* 1. *tit.* 7. *ar.* 6. *n.* 4. & 5. In Imperio Romano Germ. annis 25. *Reformat. politic. Augustan. de anno* 1548. *tit. von der pupillen unndt minderiärigen tutoren unndt. vormunderen.* De Electoribus, vide *A. B. c.* 7. Jure naturæ æstimatur ex actibus quotidianis. *Grot.* 2. *c.* 11. §. 5. *n.* 1.

88. Ab allegante ætatem minorennem venit probanda. *l.* 9. *C. de probat.* testibus vel instrumentis. *l.* 2. *C. de his qui ven. atat.* scriptura nativitatis. *l.* 2. §. 1. *de excusat. Gothofr. in notis ad l.* 13. *in fin. de probat. d. l.* 2. *C. de his qui ven. atat. impetr.* item, per assertiones obstetricum. *l.* 3. §. 5. *de Carb. edict.* libros parochiales. testimonia parentum, & cognatorum hîc semiplenam tantum faciunt probationem: quia agitur ad specialem effectum impetrandæ restitutionis, aliâs plenam. *l.* 16. *de probat.*

89. (2) Consideranda est læsio, quæ non debet esse modica, nec tamen enormis. *l.* 1. *pr. h. t. junct. l.* 4. *de restit. in integr. l.* 9. §. *ult. l.* 10. *de dolo.* contigisse ob ætatem minoris, vel dolo adversarii. *l.* 11. §. 3. 4. *h. t.* Hinc non datur (1) iis, qui non sunt decepti: ut, si alieno nomine gesserint ut procuratores, & institores. *l.* 23. *h. t.* (2) iis, qui ipso jure tuti sunt. *l.* 16. *pr. l.* 39. §. *fin. d. t.*

(3) Si casu sint læsi. *l.* 11. §. 4. 5 *eod.* quo refertur, si post emtionem pretia rerum decreverint, ita ut enormiter videantur læsi: quia pretium commune variis de causis mox augetur, mox minuitur, quæ prævideri non possunt. vide *Grot.* 2. *c.* 12. §. 14. *n.* 2. *supra p.* 543. §. 12. *in fin.* (4) quoties aliquid fecerunt, quod jure majoribus, & minoribus communi ipsos facere oportet, vel fieri æquum est. *arg. l. ult. C. si adver. credit. l. fin. C. de in integr. rest. min.* quia non videtur capi, qui publicum jus sequitur. *l.* 116. §. 1. *de R. J.*

90. Læditur tribus modis: vel enim quod habuit, amittit; vel emolumentum quod acquirere potuit, amittit; vel se oneri quod suscipere non licuit, obligat. *l.* 44. *h. t.*

91. Restituitur, regulariter, in omnibus, in quibus ob lubricum ætatis aut lapsus, aut captus est, sive extra judicium, sive in judicio.

Extra judicium: si donet, dotem, aut donationem propter nuptias det, si contrahat, si à contractu recedat. vide *tot. tit. C. si adversus dot. si adver. donat. si adv. vendit. &c.* contra aditam vel repudiatam hereditatem, modo res adhuc fuerit integra. *l.* 24. §. 2. *junct. l.* 7. §. 9. *h. t.*

excepto

excepto casu. *l. ult. §. 6. C. de bon. qua liber.* ne temere filius veniat contra factum patris. etiamsi curator minori adstiterit, vel solus loco ejus contraxerit. *l. 47. h. t.* sufficit enim quod ob lubricum ætatis sibi ipsi prospicere nequeat. *d. l. 47. h. t.* nec obstat: quod habeat contra tutorem ordinariam tutelæ actionem: quia minori quando diversa ipsi competunt remedia, datur electio. *l. 16. §. 2. h. t. tot. tit. C. si tut. vel curat. interv. junct. arg. l. 23. h. t. Carpz. part. 2. constit. 11. defin. 34.* imprimis, si extraordinarium sit pinguius; in tantum, ut nec electio ipsi noceat. exceptio est in *l. 13. §. fin. C. de judic.* ubi electio negatur. Vel contractus e. g. venditio sit celebrata decreto magistratus, & res publice sub hasta vendita, modo non sit ob debitum fiscale: quia contra fiscum non restituitur, nisi probetur collusio, & fraus, per quam res viliori pretio vendita, aut solennitas omissa est. *l. 11. C. de præd. minor. arg. l. 7. §. 7. l. 9. pr. arg. l. pennlt. h. t. l. fin. C. si adversus fisc.* quamvis enim pro decreto judicis sit præsumptio, ea tamen cedit veritati, quando minor potest, ut debet, probare læsionem. *Carpz. p. 2. constit. 34. d. 13.* sic non datur, si ex decreto ei facta sit solutio. *§. ult. J. quib. alien. lic. nec ne.*

92. In judicio. *d. l. 7. §. 4. pennlt. & ult. l. 8. h. t.* sic datur restitutio contra omissas probationes. *l. 18. h. t.* contra sententiam, defendente minorem curatore. *l. 16. §. ult. h. t. l. 4. C. si adv. rem jud. l. ult. de in integr. restit. de cujus lectione vide Gothofr. in not. lit. R.* etiam contra partem ejus si pro parte valere possit, quia plura capita continet, aliàs non. *l. 29. §. 1. h. t. junct. arg. l. 27. l. 41. famil. erciscund.* omissam appellationem. *l. 7. §. pen. h. t.* lapsum fatalium; in eremodiciis, seu desertione causæ. *d. l. 7. §. ult. h. t. Gail. 1. obs. 143.* si conumax fuerit lubrico ætatis, secus si dolo. *l. 8. junct. l. 9. §. 2. h. t.*

93. In læsionis probatione, distinguendum est inter gesta, vel non gesta, quæ in manifestum minoris incommodum cedunt, aut, quæ frequentius cedere solent, aut, quæ magis ejus commodum spectant: primi generis sunt fidejussio, renunciatio, temporis lapsus, e. g. in jure retrahendi, & alia præscriptione longi temporis. *l. un. C. si adv. usuc.* ut & longissimi. in brevioris temporis præscriptione ipso jure tutus est. *l. ult. C. in quib. caus. in integr. restitut. necess. non est. junct. l. 3. C. de præscript. 30. vel 40. annor. vide supra p. 243. §. 12. & author. ibi alleg.* compromissio, hereditatis aditio, in quibus omnibus sufficit, si allegetur negotium, & ut damnosum proponatur. idem dicendum, si hereditatem repu-

repudiatam postea lucrosam dicat. secundi generis, vel ita sunt comparata, ut ipsum gestum per se nihil incommodi contineat: e. g. emptiones & venditiones, locationes conductiones &c. vel ita se habent, ut ex ipso gesto, præsertim a minore, facile resultet læsio. e. g. ex mutuo. in utrisque quidem probatio læsionis exigitur, verum in prioribus non ita facile ostenditur, quam in posterioribus, *arg. l. 27. §. 1. h. t. Struv. d. Ex. 8. th. istiusmodi* 48.

94. Adversarius audiendus est, si velit contraria probatione ostendere, minorem non esse graviter læsum, vel locupletiorem factum. *l. 1. arg. 2. C. si adversus credit.* si hoc ostendere non possit, & minor restitutionem in integrum e. g. contra venditionem impetraverit, emptor pretium repetit. ubi interdum opus est, ut probetur, fuisse versum in rem pupilli. *l. 24. §. 4. h. t.* quia potuit dedisse tunc temporis, cum sciret eum illud perditurum.

95. (3) Notandæ causæ, ob quas minori læso restitutio denegatur. quarum prima est, si vel ipso jure sit tutus: vel, aliud remedium ordinarium æque commodum habeat. *l. 16. in pr. h. t.* si tamen lædens offerat se ad resarciendum id quod minus habet, liberum ipsi est, an velit restitutionem petere, *ut supra dictum, arg. l. 24. §. 4. h. t.* vel (2) hoc beneficium propter singularem rationem ipsi non concedatur: (1) propter ejus factum, si dolose, non concurrente adversarii dolo, aliàs enim dolus dolo compensatur: *arg. l. 36. de dol. Brunn. ad l. 2. C. si min. maj. se dix.* citra errorem majorem se dixerit. *l. 1. 2. 3. 4. C. d. t.*

96. (2) Major factus, id, quod in minore ætate est gestum, ratum habeat: vel verbis expressis, vel facto aliquo, quod non potest habere alium animum, quam ratihabendi: sic, si minor se hereditati paternæ immiscuerit, major factus debita exigat, vel ædes, in minore ætate emptas, in majori fulciat, non videtur præcise ratum habuisse, quod gessit in minore ætate: quia potuit animum habere gerendi negotia: è contrario, si in minori ætate judicium sit susceptum, & in majori continuatum, inducitur animus ratum habendi: potuisset enim major factus desistere. *l. 3. §. 1. 2. de minor. Struv. Ex. 8. th. si major* 52. ubi examinat aliorum explicationem.

97. (3) Si veniam ætatis à principe impetraverit: masculus, etiam spurius, quia non splendorem natalium, sed morum probitatem probare debet, unde prodigus removetur: anno 20. fœmina, anno 18. non semper

per ipsa, sed etiam procurator nomine ejus, propter sexus pudorem, cum masculus præsens esse debeat. *l.* 2. §. 1. *C. de his qui ven. ætat. impetr.* modo, *ut dictum*, morum honestatem & frugalitatem recte probent. *l.* 1. 2. *C. d. t.*

Ea impetrata, omnia, ut major administrat, sed immobilia alienare non potest: quia in his par est omnium minorum conditio. *l.* 3. *d. t.*

Si videat, se lubrico ætatis veniam petiisse, & non sufficere administrationi, potest contra impetrationem in integrum restitui: lapsus enim est propter ætatem, & præterea nullius jus læditur: quia restitutio ad actus medio tempore gestos non pertinet. *arg. l.* 1. *b. t. junct. l.* 1. *C. d. t.*

98. (4) Juramento minor gestum confirmaverit: sive de beneficio suo fuerit admonitus, sive non: sive solenne, sive minus solenne sit juramentum. *auth. sacramenta puberum C. si adversus vendit.* quia d. Authentica non distinguit. Ad nullitates, quæ proveniunt. e. g. propter dolum, metum, vel etiam rescissionem ex *l.* 2. *C. de rescind. vendit.* non pertinet: verum, non obstante juramento, a contractu, ubi dictæ causæ interveniunt, recedi potest. etiamsi minor nulla ætatis facta mentione generaliter juraverit: sc. se nullo modo, vel via impugnaturum contractum, nisi forte respexerit & ætatem, & alia remedia: quia tunc, imprimis secundum jus canonicum, quod animæ consulit, restitutio denegatur. *arg. c.* 28. *de R. J. in 6to.* Alii etiam ad contractus nullos eam extendunt: verum contra verba, & mentem d. authenticæ. contra naturam juramentorum, quæ judicantur ex negotio, cui accedunt. etiam jure naturæ. *Grot.* 2. *c.* 13. §. 20. *n.* 2. *&* 4.

Ex magna, & justa causa absolutionem petere potest, & contra illud restitui. nec obstat verbum *inviolabiliter*, quod in dicta *auth.* habetur, & quo dissentientes nituntur: intelligendum enim est, nisi urgens & magna subsit causa.

99. Præterea cessat restitutio ob conditionem minoris: si scil. artem profiteatur, vel certam negotiationem exerceat, in causis & negotiis illius artis non restituitur: e. g. doctor juris circa ea, quæ sunt juris, secus si lædatur extra suam artem. e. g. in bonitate, valore, & usu mercium: vel, si de imprudentia, & temeritate consilii agatur: quia referuntur ad errorem facti, qui nemini nocet. *l.* 2. *de ignorant. jur. & fact.* sic etiam judex restituitur, si temere auditorium receperit. *l.* 41. *de recept. arbitr.* vide *l.* 1. *C. qui & adversus quos in integr.* mercator non re-

ſtituitur in negotiis mercaturam concernentibus.

100. Ceſſat etiam ob perſonas, contra quas poſtulatur: ſic (1) non datur jure ſtricto contra geſta cum parentibus, & patronis. *l. f. C. qui & adverſus quos.* Hîc non quidem agnoſcimus diſtinctionem inter reſtitutionem quæ fit contra parentes, ut ſcil. ea negetur, & quæ fit contra factum parentum, ut illa concedatur: quia in lege non fundatur, & idem videtur eſſe, ſive reſtituantur contra parentes, ſive contra factum parentum: ſi tamen læſio poſſit probari, reſtitutio eſt concedenda ex æquitate. *arg. Nov. 155. c. 1.* ubi Imperator adjecta generaliori ratione ſcribit: quod omnis quidem reverentia, atque honor ſit conſervandus parentibus, dummodo nihil in liberorum detrimentum fiat. unde non male aſſerit Grœnweg. *ad l. f. C. qui & adverſus quos.* Belgarum, & Gallorum moribus, hanc Juſtiniani conſtitutionem non obtinere: ſed potius jus antiquum Romanum, cujus veſtigia ſunt in *l. 2. C. ſi adverſ. rem judicat. l. 2. C. ſi adverſ. donat. l. 5. C. de dolo.* præſertim, ſi ſe immodice læſos probent. junge *cap. 8. X. de reſtitut. in integr.*

101. (2) Non datur minori læſo contra minorem æque læſum, niſi in quantum alter factus eſt locupletior. *l. 34. h. t.* ſi minor credidit filiofam. majori, potius habetur ratio ætatis, quam Scti Macedoniani, quod ille potuit ignoraſſe. *l. 11. §. ult. h. t.* aliter interdum ſe res habet, quando mulier fidejuſſit pro minore. *l. 12. h. t.*

102. Ob certas cauſas; ſic (1) non reſtituitur contra libertatem, niſi magna ex cauſa à principe: ut, ſi ſervum actorem bonorum ſuorum manumiſſerit, cujus damnum ad totius domus everſionem pertineret, *l. 10. l. 11. in pr. h. t. l. 1. 3. C. ſi adverſ. libertat.* (2) contra matrimonium: quia ſua natura eſt indiſſolubile (3) amiſſionem vel remiſſionem executionis pœnæ *l. 37. pr. h. t.* potius enim ad vindictam pertinet, quam ad rem familiarem (4) quando dolus ejus in contractu intervenit. *l. 9. §. 2. h. t.* (5) contra delictum dolo admiſſum. *d. l. 9. §. 2. d. t. l. 1. C. ſi adverſ. delict.* licet interdum pœna mitigetur. e. g. in inceſtu. *l. 38. §. 4. ad L. Jul. de adulter.* falſo. *l. 1. C. de fall. monet. l. 5. ad Leg. Cornel. de falſ.* de vectigali defraudato, vide *d. l. 9. §. pen. h. t.* Sic, contra confeſſionem delicti temere emiſſam, quando de eo aliter non conſtat, reſtituitur. *l. 6. §. penult. de confeſſ. Carpz. pr. crim. q. 143.* Idem dic de iis, in quibus imprudentia magis, quam malitia peccatum: ut, ſi mater minor 25. annis non petierit tutorem liberis ſuis. *l. 1. junct. l. 2. C. ſi adverſ. del.* ſi heres minor necem defuncti non vindicaverit.

caverit. *l.* 1. §. 32. *l.* 14. *SC. Silan. l.* 6. *C. de his quib. ut indign.* Contra veram contumaciam, *ut dictum*, quando scil. citatus dicit, se nolle comparere, vel etiam, si restituere jussus, non pareat, non datur restitutio. *l.* 9. §. 2. *h. t. l.* 1. *C. si adversus delict. junct. l.* 15. §. 21. *de damn. infect.* secus si faciat per imperitiam, incuriam, juris sui neglectum, & multo magis, si curator ipsius fuerit contumax. *arg. l.* 8. *d. t.*

Si plane non defendatur in judicio, non opus est restitutione: quia non potest dici contumax. *l.* 4. *C. si adverf. rem judicat. l.* 54. *pr. de re jud. dicat.*

Tandem restitutio semel denegata ex una eademque causa non conceditur. *C. tot. tit. si sæpius restitutio in integr. postul.* licet possit à prima sententia appellare; vel, si hoc omiserit, restituatur, si velit. *l.* 1. *C. d. t.*

103. Datur minoribus ob ætatem læsis, puberibus & impuberibus. *l. penult. h. t.* etiam aliquando ei, qui in utero est. *l.* 45. *d. t.* licet sint reges vel principes, *ut dictum*, Grot. 2. *c.* 14. §. 1. aliter. heredibus ex persona ipsorum, licet sint majores. *l.* 18 §. *ult.* 19. *d. t.*

Minori autem, qui est heres majoris, negatur: quia repræsentat defunctum. *l. fin. si ad verf. vendit. pign.* nec aliis, in quorum damnum gestum ejus cedit, nisi negotia ipsorum gesserit, & inde damnum sentiant: tunc enim nomine ejus restitutionem petunt. *l.* 24. *pr. h. t.*

An restitutio filiifam. prosit patri, &c. si filius fam: contraxerit de re paterna ut administrator & procurator, non habet locum: quia pater sibi imputet, quod eum procuratorem dederit. *d. l.* 23. *h. t.*

Si contraxerit de peculio castrensi vel quasi castrensi ex persona filii restituitur, ut ejus heres. *l.* 3. §. 10. *junct. l.* 18. §. *ult. d. t. l.* 1. 2 *de castrens. pec. l.* 3. *C. de bon. quæ liber.* In adventitio ordinario opus non habet restitutione: quia non potest contrahere in eo citra patris consensum. in extraordinario idem juris est, quod in castrensi & quasi castrensi: quia de eo inter vivos pro arbitrio disponit. *Nov.* 117. *c.* 1. §. 1.

In peculio profectitio, si filius conveniatur, locus est restitutioni, sed patri non prodest: quia licet filius sit restitutus, conveniri tamen potest. *l.* 3. §. 4. *h. t.* excipitur in *d.* §. 4. mutuum, quod accepit, vel absque jussu patris, vel ejus jussu. vide Mev. *Struv. d. Ex* 8. *th.* 60. *in med.* si pater conveniatur actione quod jussu, de in rem verso, de peculio, etiam non restituitur. *d. l.* 3. §. 4. *h.* secus si ut heres filii. *ut dictum. d. l.* 3. §. 9. *h. t.* idem obtinet, si restitutionem petat ut defensor ejus. *arg. l.* 3. §. 11. *de pecul. l.* 27. *pr. h. t.*

An restitutio minoris prosit ejus fidejussori? & si restituatur ex causa majoribus communi propter dolum scil, prodest: quia generale est, quod exceptiones, rei non personæ coherentes, transeant ad fidejussores. *l. 7. §. 1. in fin. de except.* vel, si fidejussor simpliciter, non tanquam pro minore se obligaverit. *l. 51. pr. de procurat. l. 89. de acquir. vel. omittend. hered.* secus, si propter lubricum ætatis: adeo, ut etiam contra ipsum fidejussorem restitui possit, si forte pro minore solvat, & ipsum actione mandati conveniat. *l. 1. C. de fidejuss. minor. l. 13. pr. h. t.* licet aliquando restitutio ejus ipsi prosit: si scil. creditori obligatio, & actio contra: alium salva sit. *l. 51. de proc.* vel etiam, si qualitas in minore cessêt propter quam fidejussit. e. g. si fidejubeat pro eo, ut herede, & contra aditam hereditatem in integrum restituatur. *l. 89. de acquir vel amitt. hered.*

Si fidejussor fiat heres ejus, restitui potest, non ut fidejussor, sed ut heres: quia per confusionem obligatio fidejussoria est extincta. *l. 5. pr. de fidejussorib. l. 95. §. 3. de solut.*

Restitutio minoris non prodest socio vel litis consorti. *l. unic. C. si in communi eademque causa.* nisi causa fuerit connexa, & individua. *arg. l. 29. §. 1. h. t.* vide hic *l. 47. §. 1. h. t.* juncta *d. l. 29. §. 1.*

104. Exemplo minorum restitutionem petere potest respublica: quia per administratores regitur, & facile potest lædi. *l. 4. C. quibus ex caus. major. l. 3. C. de jure reipub.* Alii negant, *l. 4.* corrigunt, & loco *minorum* legunt majorum: quia rubrum hoc suadet. Nobis placet prior opinio: quia ratio, & *d. l. 3.* eam probant. posterior non procedit: dantur enim leges; quæ a DD. fugitivæ vocantur, & sub alio titulo sunt positæ. Nihil refert, si respiciamus æquitatem, an sit summa, an non summa & municipalis, quamvis verba legis 3. loquantur de municipalibus, ut recte hoc *Cujacius* probat ex titulorum connexione. Hæc lex propter rationis identitatem obtinet in omnibus universitatibus, villis, castris: etiam ecclesiis, aliisque piis locis. *c. 1. 2. 3. 7. X. h. t.* licet Glossa in villis, & castris hoc neget: quia, si totum restituatur, non opus est, ut hoc fiat in parte: ratione, ut videtur, infirma. sic non est distinguendum, an magnæ sint respublicæ, an parvæ: leges enim generaliter loquuntur, & omnes per administratores reguntur. *Sichard. ad l. 4. C. quibus ex caus. major.* neque dicendum videtur, quod non possit restitui: quia aut utilitas redundavit in civitatem, & non datur restitutio. *l. 27. de reb. cred.* aut non, & non obligatur, nec ea opus est: obligari enim interdum potest, ubi non est versum in utilitatem.

vide

vide supra p. 458. §. 51. *in fin.* nec obstat *l.* 22. §. *ult. ex quib. caus. major.* ubi reipub. ut majori succurritur: quia pro diversitate causarum, majorum & minorum beneficiis utitur: imo, ipsi minores quandoque ut majores restituuntur. *ut dictum.* An detur prodigo? negatur: quia ut prodigus non obligatur, & restitutione opus non habet. *l.* 40. *de R. J.*

105. Datur contra eos, cum quibus minori, reipublicæ, ecclesiæ, & similibus, negotium interceſſit, contra dominum, si cum servo, si cum filiosam. contra filiumfam. & patrem. *l.* 1. §. 1. *l.* 24. §. 3. *h. t. junct. l.* 44. *de pecul.* interdum, favore minoris contra tertium, qui cum ipso non contraxit: si scil. contrahens non sit solvendo: vel, si sciens minorem læsum rem acquisierit, & interfit ejus rem ipsam habere. *l.* 9. *pr. l.* 13. §. 1. *l.* 14. *h. t.* tertius, re ablata, regressum habet adversus suum auctorem. *l.* 15. *d. t.*

106. Postulata ea, pars adversa in jus vocatur, causa cognita, judex, cujus officium imploravit, non enim hic datur alia actio, sicut in actione, quod metus causa, minorem restituit, & gestum rescindit. *l.* 1. §. 1. *l.* 13. 14. *h. t.* si lis sit cum tertio possessore, secundum ea, quæ diximus, datur actio in rem contra ipsum. *l.* 13. §. 1. *h. t.*

107. Petenda & finienda est intra quadriennium, nisi adversarii vel judicis facto impediatur. *l. ult. C. de tempor. in integr. restitut. l.* 4. *C. h. t.*

108. Incipit currere etiam ignoranti, ex quo venit primus anni 26 dies. vel jure Saxon. 22. anni. si quis veniam ætatis impetraverit, ex quo ea est concessa: ita tamen, ut ratione eorum, quæ ante gesta sunt, restitutio detur usque ad finem anni 25. quod tempus etiam obtinet, si lege vel statuto majorennitas anno 18. determinetur, ut hoc fieri diximus in filiis Electorum, & pluribus locis Italiæ. de hoc quidam dubitant: quia id quod in favorem minorum est introductum, ut citius sint majorennes, sic in odium ipsorum vergeret, si sc. terminus juris Romani ordinarius minueretur. quo accedere putant: quod jura statutaria stricte sint interpretanda, ne duplicem juris communis contineant correctionem. *Simon. van Leuwen. censur. forens. lib.* 4. *c.* 43. §. 12.

Prior opinio verior est: si enim hoc commodum sentiant, ut citius fiant majorennes, etiam incommodum ferant, si citius tempus restitutionis expiret.

Heres minoris tantum temporis habebit, quantum defuncto, cujus heres, aut bonorum possessor docebitur extitisse, reliquum fuerit. *l.* 5. §. 2. *C. de temporib. in integr. restitut.* aut, si ante majorennitatem moriatur,

tur, integrum quadriennium. *l.* 18. §. *ult. l.* 19. *h. t.*

Reipublicæ & aliis universitatibus currit à tempore læsionis. Nec obstat: quod respublica comparetur minori, contra quem præscriptio temporalis & quadriennii non currit, præscriptio enim quadriennii in restitutione in integrum currit contra rempublicum, sicuti interdum & aliæ præscriptiones temporales contra minores Alias certum est, quod præscriptio longi remporis contra eos non currat. *l.* 3. *quib. non objicit. longi temp. præscript.* Cæterum, quod dicitur litem esse finiendam intra quadriennium, usu non observatur. *Struv. d. Ex* 8. *th. petenda* 64. *in fin.*

109. Effectus impetratæ restitutionis est, ut & minor in pristinum statum restituatur, & plane indemnis servetur. *l.* 27. 1, *h. t.* ut & is, cum quo contraxit, quantum fieri potest: ne minori lucrum iniquum acquiratur. unde restituere debet, quantum factus est locupletior. *l. unic.* §. *fin. C. de reputation. quæ fiunt in judic. in integr. restitut.*

110. Quarta causa est capitis diminutio minima. *l.* 2. 7. §. 2. *&* 3. *de capit. minut.*

Lib. 4. *tit.* 5. *de capite minutis.*

Olim, quia tales capite diminuti aliam & novam personam induebant, & præterea emancipati per imaginarias emptiones, venditiones, & manumissiones, detrudebantur in statum servilem *l.* 3. §. 1. *h. t.* stricto jure obligationes civiles, & actiones extinguebantur, quæ iis & adversus eos competebant: ideo prætor, ac si hoc factum non fuisset, restituebat iis & in eos actiones. *d. l.* 2. 3. 7. *h. t.* excepto casu, quo creditor ipse suum debitorem adrogavit. *l.* 2. §. 4. *h. t.* Sic, hæc restitutio pertinet tantum ad causas antecedentes capitis deminutionem, non postea supervenientes. *l.* 2. §. 1. 2. *h. t.* & quidem, *ut dictum*, civiles, non naturales, aut quæ magis consistunt in facto, aut ex delictis oriuntur: hæc enim manent in suo statu. *d. l.* 2. §. 3. *l.* 6. 8. 10. *h. t.* Hodie etiam civiles. *arg. l. ult. C. de emancipat.* §. 6. *J. quib. mod. patr. potest. solv.* & hinc edicto locus non est. *Struv. d. Ex.* 8. *th. quarta* 66. *in fin. vide supra p.* 147. §. 7.

111. Quinta causa est vel specialis, scil. absentia: vel generalis & indeterminata, quælibet alia justa & legitima, quæ veniam & excusationem meretur singularem, propter quam restituuntur majores 25 annis.

Lib.

Lib. 4. tit. 6. ex quibus causis majores 25. annis in integrum restituuntur. C. 2. tit. 54. quib. ex caus. majores in integr. restit. tit. 51. de rest. milit. tit. 52. de uxor. milit.

112. Absentia consideratur vel respectu partium, vel respectu magistratus, quando hic est absens, semper restitutio datur: si scil. ejus copia non fuerit, vel jus haud dixerit, vel per ejus dilationem effectum fuerit, ut actio eximeretur: secus, si actionem denegaverit causa cognita: quia hoc in casu appellatio est interponenda. *l.* 1. §. 1. 26. §. 4. *h. t.*

Absentia partium præbet quidem restitutionem: Vel absentibus contra præsentes, modo sit justa & edicto legibusve expressa. *l.* 1. *h. t.* verum, cum ex Sctis & principalibus constitutionibus iis succurratur, non opus est hoc singulari prætoris edicto. *l.* 2. *h. t.* licet per modum restitutionis, *ut dictum*, succurratur. *Struv. d. Ex.* 8. *th. absentia* 70. *in fin.* Vel præsentibus contra absentes: quo in casu quæcunque absentia attenditur, etiam injustissima: sicuti enim absentia non est damnosa, ita & nec cum tertii præjudicio prodesse debet. *l.* 22. §. 1. *h. t.* etiam ficta. §. ℣. J. *de act. l.* 21. §. 2. *in fin. & arg. l.* 22. §. 2. *h. t.* Jure novo præsentibus contra absentes datur remedium protestationis: scil. præsens recta via præsidem, episcopum, vel defensorem civitatis porrecto libello adire potest: vel, illis absentibus, in loco domicilii absentis, publice & testato libellum proponere & queri de ejus absentia, atque usucapionem interrumpere. *l.* 2. C. *de annal. except.*

An, si præsens hoc remedio ex negligentia non fuerit usus, hodie adhuc in integrum restitui possit? quidam negant: quia hoc in casu desidia ipsius puniенda. Alii affirmant: quia in *l.* 2. ne unico verbo hujus negligentiæ pœnæ sit mentio, neque corrigitur. §. 5. J. *de act.* Hæc opinio videtur vera: quicquid enim non est mutatum non prohibetur stare. *l.* 35. *pr.* C. *de in off. testam. vide Bachov. Vol.* 1. *disp.* 11 *th.* 17. *lit. A.* Vel absentibus contra absentes, si eorum res tempore absentiæ sint usucaptæ. *l.* 46. *h. t.*

113. Absentia est vel vera, vel ficta, quæ præsumitur in infantibus, furiosis, & iis negotiis in quibus consensus & intellectus requiritur. *l.* 124. § 1. *de R. J. l.* 17. §. 11. *de injur. l.* 2. §. 3. *de jur. codicill. arg. l.* 26. *de captiv. & postlimin. reversi.* sicuti etiam datur præsentia ficta. e.g. in contumacia *l.* 13. *in fin. pr. de min.* ordinaria, vel extraordinaria.

Ordinaria est, qua quis ita abest à loco, ut alibi habeat domicilium. vocatur absentia negativa. Extraordinaria est, qua quis à loco, quo domicilium habet, abest. vocatur privativa, & aliquis peregrinari dicitur. *l. 7. C. de incol. l. 2. C. ad municipal.*

Hæc est hujus loci. Aliàs in nostro jure pro diversitate materiarum varie absentes dicuntur. *l. 173. §. 1. l. 199. de V. S.*

114 Extraordinaria est vel necessaria, vel voluntaria.

Necessaria (1) est vel laudabilis, qua quis reipublicæ causa abest: ut sunt proconsules, legati, procuratores principis, milites, tribuni & uxores ipsorum. *l. 1. 2. C. de uxor. milit. junge l. 5. §. 1. l. 6. l. 7. 8. h. t.* licet ante fuerit constitutum, ne uxores maritos, vel ad bellum, vel ad provincias administrandas sequerentur. *l. 4. §. 2. de offic. proconf.* & alii, quorum mentio fit in *l. 35. h. t.* etiam capti & ibi nati. *l. 15. §. 1 h. t.* non autem transfugæ. *l. 14. d. t.* nisi de iis dubitetur, & ante boni] militesfuerint. *l. 5. §. 6. de re milit.*

Vel (2) vituperabilis propter delictum: ut sunt relegati, & carcere juste inclusi. *l. 9. l. 26. §. 1. h. t.*

Vel (3) casualis, quæ veniam & commiserationem meretur: ut sunt à latronibus in vinculis detenti, propter hiemem, vel navigationem impediti. *d. l. 9. l. 38. §. 1. d. t.*

Voluntaria alia est laudabilis, & favore singulari digna: ut, si quis studiorum gratia absit, *l. 28. pr. h. t. auth. Habita C. ne filius pro patre.* alia lucri causa: ut sunt mercatores. *l. 42. h. t.* nisi jussu superioris propter annonam abierint: quia tunc reipubl. causa absunt. *l. 5. §. 3. de jur. immunit.* alia malitiosa: ut, si quis sit contumax. *l. 21. §. 2. h. t.*

Ob laudabilem sive necessariam, sive voluntariam, restitutio datur, sive procuratorem quis reliquerit, sive non. *l. 26. §. ult. h. t.* quem tamen si reliquerit, & per eum potuit defendi, & solvendo est, contra ipsum agere debet. *l. 39. h. t.* si quis sui commodi causa absit, ut mercator, demum restituitur, si forte propter nimiam festinationem, vel aliàs procuratorem invenire non potuerit, vel reliquerit, & ab eo non fuerit defensus, nec solvendo sit, modo adversarius locupletior fuerit factus. *arg. d. l. 26. §. ult. l. 39. junct. l. 42. d. t.*

Propter casualem restitutio etiam locum habet. *d. l. 9. l. 38. in fin. d. t.*

Propter delictum, quamvis in se sit vituperabilis; secundum quid tamen veniam meretur, ne absens lædatur, etiam datur, ut isti, qui sui

ſui lucri cauſa abeſt. *d. l. 26. §. 1. h. t. junge l. 29. in fin. pr. de minor.*

Doloſe & malitioſe abſens plane non reſtituitur. *arg. l. 2. §. 8. ſi quis caution. in judic. ſiſtendi cauſa fact. non obtemper. l. 21. §. 2. h. t.*

115. Generalis & indeterminata cauſa eſt: *ſi qua alia mihi juſta cauſa eſſe videbitur in integrum reſtitutam l. 1. §. 1. in fin. h. t.*

Impedimentum propter quod quis læditur, & ex hac generali clauſula reſtitui debet, aut procedit ab ipſo qui læditur, aut à perſona alicujus tertii, aut à caſu. *Struv. d. Ex. 8. th. Generalis 75.*

Quod ab ipſo læſo procedit, aut pendet ab animo, vel à defectu corporis.

Si illud, vel eſt error juris vel facti, propter quem regulariter nemo reſtituitur, verum error juris nocet: quia præter paucas perſonas exceptas, quales ſunt minores, fœminæ, milites, ruſtici certis in caſibus, jus ignorare non licet. vide *l. 7. 8. 9. de jur. & facti ignor.* ignorantia facti non nocet. *dd. ll.* & interdum datur condictio indebiti, interdum alia remedia ordinaria. vide *l. 2. C. de act. empt. & vend.* Certis tamen in caſibus, *ut ſupra dictum*, error eſt cauſa reſtitutionis; *l. 2. de reſtit. in integr.* exempla ſunt in *l. 1. §. ult. quod falſo tutore geſt.* in *l. 15. §. 5. quod vi aut clam.* in *l. 1. §. 9. de itinere actuque privato.* in *§. 33. J. de act.*

An ex cauſa ignorantiæ detur reſtitutio contra completam uſucapionem? Neg. (1) propter expreſſum textum *l. fin. & Auth. mala fid. poſſ. C. de præſcript. long. temp.* (2) ſic everteretur finis præſcriptionum, qui eſt, ne lites durent, & ne dominia ſint in incerto (3) non poteſt dici juſta ignorantia ejus, qui patitur præſcribi rem ſuam: vix enim fieri poteſt, ut multo tempore, res ad aliquem pertinens non aliqua via ad ejus notitiam perveniat, cum multas ejus occaſiones ſubminiſtret tempus. *Grot. l. 2. c. 4. §. 6.* in brevioris tamen temporis præſcriptionibus plures exiſtimant, reſtitutionem non eſſe denegandam. *arg. l. 86. pr. de aquir. vel omitt. hæredit.*

Multo minus auditur ignorans actor contra reum itidem ignorantem: quia in pari cauſa melior eſt conditio poſſidentis. *l. 128. pr. de R. J. junge Bachov. ad Trentl. vol. 1. diſp. 11. th. 17. lit. A.*

Si hoc: ſive, ob impedimentum vel morbum corporis datur. *l. 1. pr. ibi: adverſo caſu laborat.*

Propter impedimentum ab adverſario injectum aliquis reſtituitur, ſive dolus intervenerit, ſive non. *l. 26. §. 4. in fin. h. t.*

Si fiat à tertio, ſi ille ſit ſolvendo, contra ipſum erit agendum: ſecus, ſi non,

In Italiæ plerisque locis ætas majorennis circumscribitur annis 18. junge hîc Mæv. ad jus Lubecense. *lib. 1. tit. 7. ar. 6. n. 4. & 5.* In Imperio Romano Germ. annis 25. *Reformat. politic. Augustan. de anno 1548. tit. von der pupillen unndt minderiärigen tutoren unndt. vormunderen.* De Electoribus, vide *A. B. c. 7.* Jure naturæ æstimatur ex actibus quotidianis. *Grot. 2. c. 11. §. 5. n. 1.*

88. Ab allegante ætatem minorennem venit probanda. *l. 9. C. de probat.* testibus vel instrumentis. *l. 2. C. de his qui ven. etat.* scriptura nativitatis. *l. 2. §. 1. de excusat. Gothofr. in notis ad l. 13. in fin. de probat. d. l. 2. C. de his qui ven. etat. impetr.* item, per assertiones obstetricum. *l. 3. §. 5. de Carb. edict.* libros parochiales. testimonia parentum, & cognatorum hîc semiplenam tantum faciunt probationem: quia agitur ad specialem effectum impetrandæ restitutionis. aliâs plenam. *l. 16. de probat.*

89. (2) Consideranda est læsio, quæ non debet esse modica, nec tamen enormis. *l. 1. pr. h. t. junct. l. 4. de restit. in integr. l. 9. §. ult. l. 10. de dolo.* contigisse ob ætatem minoris, vel dolo adversarii. *l. 11. §. 3. 4. h. t.* Hinc non datur (1) iis, qui non sunt decepti: ut, si alieno nomine gesserint ut procuratores, & institores. *l. 23. h. t.* (2) iis, qui ipso jure tuti sunt. *l. 16. pr. l. 39. §. fin. d. t.*

(3) Si casu sint læsi. *l. 11. §. 4. 5 eod.* quo refertur, si post emtionem pretia rerum decreverint, ita ut enormiter videantur læsi: quia pretium commune variis de causis mox augetur, mox minuitur, quæ prævideri non possunt. vide *Grot. 2. c. 12. §. 14. n. 2. supra p. 543. §. 12. in fin.* (4) quoties aliquid fecerunt, quod jure majoribus, & minoribus communi ipsos facere opportet, vel fieri æquum est. *arg. l. ult. C. si adversus credit. l. fin. C. de in integr. rest. min.* quia non videtur capi, qui publicum jus sequitur. *l. 116. §. 1. de R. J.*

90. Læditur tribus modis: vel enim quod habuit, amittit; vel emolumentum quod acquirere potuit, amittit; vel se oneri quod suscipere non licuit, obligat. *l. 44. h. t.*

91. Restituitur, regulariter, in omnibus, in quibus ob lubricum ætatis aut lapsus, aut captus est, sive extra judicium, sive in judicio.

Extra judicium: si donet, dotem, aut donationem propter nuptias det, si contrahat, si à contractu recedat. vide *tot. tit. C. si advertus dot. si adversus donat. si adv. vendit. &c.* contra aditam vel repudiatam hereditatem, modo res adhuc fuerit integra. *l. 24. §. 2. junct. l. 7. §. 9. h. t.*

excepto

excepto casu. *l. ult. §. 6. C. de bon. quæ liber.* ne temere filius veniat contra factum patris. etiamsi curator minori adstiterit, vel solus loco ejus contraxerit. *l. 47. h. t.* sufficit enim quod ob lubricum ætatis sibi ipsi prospicere nequeat. *d. l. 47. h. t.* nec obstat: quod habeat contra tutorem ordinariam tutelæ actionem: quia minori quando diversa ipsi competunt remedia, datur electio. *l. 16. §. 2. h. t. tot. tit. C. si tut. vel curat. interv. junct. arg. l. 23. h. t. Carpz. part. 2. constit. 11. defin. 34.* imprimis, si extraordinarium sit pinguius; in tantum, ut nec electio ipsi noceat. exceptio est in *l. 13. §. fin. C. de judic.* ubi electio negatur. Vel contractus e. g. venditio sit celebrata decreto magistratus, & res publice sub hasta vendita, modo non sit ob debitum fiscale: quia contra fiscum non restituitur, nisi probetur collusio, & fraus, per quam res viliori pretio vendita, aut solennitas omissa est. *l. 11. C. de præd. minor. arg. l. 7. §. 7. l. 9. pr. arg. l. pennlt. h. t. l. fin. C. si adversus fis.* quamvis enim pro decreto judicis sit præsumptio, ea tamen cedit veritati, quando minor potest, ut debet, probare læsionem. *Carpz. p. 2. constit. 34. d. 13.* sic non datur, si ex decreto ei facta sit solutio. *§. ult. J. quib. alien. lic. nec ne.*

92. In judicio. *d. l. 7. §. 4. pennlt. & ult. l. 8. h. t.* sic datur restitutio contra omissas probationes. *l. 18. h. t.* contra sententiam, defendente minorem curatore. *l. 16. §. ult. h. t. l. 4. C. si adv. rem jud. l. ult. de in integr. restit. de cujus lectione vide Gothofr. in not. lit. R.* etiam contra partem ejus si pro parte valere possit, quia plura capita continet, aliâs non. *l. 29. §. 1. h. t. junct. arg. l. 27. l. 41. famil. erciſc.* omissam appellationem. *l. 7. §. pen. h. t.* lapsum fatalium; in eremodiciis, seu desertione causæ. *d. l. 7. §. ult. h. t. Gail. 1. obs. 143.* si conumax fuerit lubrico ætatis, secus si dolo. *l. 8. junct. l. 9. §. 2. h. t.*

93. In læsionis probatione, distinguendum est inter gesta, vel non gesta, quæ in manifestum minoris incommodum cedunt, aut, quæ frequentius cedere solent, aut, quæ magis ejus commodum spectant: primi generis sunt fidejussio, renunciatio, temporis lapsus, e. g. in jure retrahendi, & alia præscriptione longi temporis. *l. un. C. si adv. usuc.* ut & longissimi, in brevioris temporis præscriptione ipso jure tutus est. *l. ult. C. in quib. caus. in integr. restitut. necess. non est. junct. l. 3. C. de præscript. 30. vel 40. annor. vide supra p. 243. §. 12. & author. ibi alleg.* compromissio, hereditatis aditio, in quibus omnibus sufficit, si allegetur negotium, & ut damnosum proponatur. idem dicendum, si hereditatem

repudiatam postea lucrosam dicat. secundi generis, vel ita sunt comparata, ut ipsum gestum per se nihil incommodi contineat; e. g. emptiones & venditiones, locationes conductiones &c. vel ita se habent, ut ex ipso gesto, præsertim a minore, facile resultet læsio. e. g. ex mutuo. in utrisque quidem probatio læsionis exigitur, verum in prioribus non ita facile ostenditur, quam in posterioribus, *arg. l. 27. §. 1. h. t. Struv. d. Ex. 8. th. 1stiusmodi* 48.

94. Adversarius audiendus est, si velit contraria probatione ostendere, minorem non esse graviter læsum, vel locupletiorem factum. *l. 1. arg. 2. C. si adversus credit.* si hoc ostendere non possit, & minor restitutionem in integrum e. g. contra venditionem impetraverit, emptor pretium repetit. ubi interdum opus est, ut probetur, fuisse versum in rem pupilli. *l. 24. §. 4. h. t.* quia potuit dedisse tunc temporis, cum sciret eum illud perditurum.

95. (3) Notandæ causæ, ob quas minori læso restitutio denegatur. quarum prima est, si vel ipso jure sit tutus: vel aliud remedium ordinarium æque commodum habeat. *l. 16. in pr. h. t.* si tamen lædens offerat se ad resarciendum id quod minus habet, liberum ipsi est, an velit restitutionem petere, *ut supra dictum, arg. l. 24. §. 4. h. t.* vel (2) hoc beneficium propter singularem rationem ipsi non concedatur: (1) propter ejus factum, si dolose, non concurrente adversarii dolo, aliás enim dolus dolo compensatur: *arg. l. 36. de dol. Brunn. ad l. 2. C. si min. maj. se dix.* citra errorem majorem se dixerit. *l. 1. 2. 3. 4. C. d. t.*

96. (2) Major factus, id, quod in minore ætate est gestum, ratum habeat: vel verbis expressis, vel facto aliquo, quod non potest habere alium animum, quam ratihabendi: sic, si minor se hereditati paternæ immiscuerit, major factus debita exigat, vel ædes, in minore ætate emptas, in majori fulciat, non videtur præcise ratum habuisse, quod gessit in minore ætate: quia potuit animum habere gerendi negotia: è contrario, si in minori ætate judicium sit susceptum, & in majori continuatum, inducitur animus ratum habendi: potuisset enim major factus desistere. *l. 3. §. 1. 2. de minor. Struv. Ex. 8. th. si major* 52. ubi examinat aliorum explicationem.

97. (3) Si veniam ætatis à principe impetraverit: masculus, etiam spurius, quia non splendorem natalium, sed morum probitatem probare debet, unde prodigus removetur: anno 20. fœmina, anno 18. non semper

per ipsa, sed etiam procurator nomine ejus, propter sexus pudorem, cum masculus præsens esse debeat. *l. 2. §. 1. C. de his qui ven. ætat. impetr.* modo, *ut dictum*, morum honestatem & frugalitatem recte probent. *l. 1. 2. C. d. t.*

Ea impetrata, omnia, ut major administrat, sed immobilia alienare non potest: quia in his par est omnium minorum conditio. *l. 3. d. t.*

Si videat, se lubrico ætatis veniam petiisse, & non sufficere administrationi, potest contra impetrationem in integrum restitui: lapsus enim est propter ætatem, & præterea nullius jus læditur: quia restitutio ad actus medio tempore gestos non pertinet. *arg. l. 1. b. t. junct. l. 1. C. d. t.*

98. (4) Juramento minor gestum confirmaverit; sive de beneficio suo fuerit admonitus, sive non: sive solenne, sive minus solenne sit juramentum. *auth. sacramenta puberum C. si adversus vendit.* quia d. Authentica non distinguit. Ad nullitates, quæ proveniunt, e. g. propter dolum, metum, vel etiam rescissionem ex *l. 2. C. de rescind. vendit.* non pertinet: verum, non obstante juramento, a contractu, ubi dictæ causæ interveniunt, recedi potest. etiamsi minor nulla ætatis facta mentione generaliter juraverit: sc. se nullo modo, vel via impugnaturum contractum, nisi forte respexerit & ætatem, & alia remedia: quia tunc, imprimis secundum jus canonicum, quod animæ consulit, restitutio denegatur. *arg. c. 28. de R. J. in 6to.* Alii etiam ad contractus nullos eam extendunt: verum contra verba, & mentem d. authenticæ. contra naturam juramentorum, quæ judicantur ex negotio, cui accedunt. etiam jure naturæ. *Grot. 2. c. 13. §. 20. n. 2. & 4.*

Ex magna, & justa causa absolutionem petere potest, & contra illud restitui. nec obstat verbum *inviolabiliter*, quod in dicta *auth.* habetur, & quo dissentientes nituntur: intelligendum enim est, nisi urgens & magna subsit causa.

99. Præterea cessat restitutio ob conditionem minoris: si scil. artem profiteatur, vel certam negotiationem exerceat, in causis & negotiis illius artis non restituitur: e. g. doctor juris circa ea, quæ sunt juris, secus si lædatur extra suam artem, e. g. in bonitate, valore, & usu mercium: vel, si de imprudentia, & temeritate consilii agatur: quia referuntur ad errorem facti, qui nemini nocet. *l. 2. de ignorant. jur. & facti.* sic etiam judex restituitur, si temere auditorium receperit. *l. 41. de recept. arbitr.* vide *l. 1. C. qui & adversus quos in integr.* mercator non re-

ſtituitur in negotiis mercaturam concernentibus.

100. Ceſſat etiam ob perſonas, contra quas poſtulatur: ſic (1) non datur jure ſtricto contra geſta cum parentibus, & patronis. *l. f. C. qui & adverſus quos.* Hîc non quidem agnoſcimus diſtinctionem inter reſtitutionem quæ fit contra parentes, ut ſcil. ea negetur, & quæ fit contra factum parentum, ut illa concedatur: quia in lege non fundatur, & idem videtur eſſe, ſive reſtituantur contra parentes, ſive contra factum parentum: ſi tamen læſio poſſit probari, reſtitutio eſt concedenda ex æquitate. *arg. Nov. 155. c. 1.* ubi Imperator adjecta generaliori ratione ſcribit: quod omnis quidem reverentia, atque honor ſit conſervandus parentibus, dummodo nihil in liberorum detrimentum fiat. unde non male aſſerit Grœnweg. *ad l. f. C. qui & adverſus quos.* Belgarum, & Gallorum moribus, hanc Juſtiniani conſtitutionem non obtinere: ſed potius jus antiquum Romanum, cujus veſtigia ſunt in *l. 2. C. ſi adverſ. rem judicat. l. 2. C. ſi adverſ. donat. l. 5. C. de dolo.* præſertim, ſi ſe immodice læſos probent. junge *cap. 8. X. de reſtitut. in integr.*

101. (2) Non datur minori læſo contra minorem æque læſum, niſi in quantum alter factus eſt locupletior. *l. 34. h. t.* ſi minor credidit filiofam. majori, potius habetur ratio ætatis, quam Scti Macedoniani, quod ille potuit ignoraſſe. *l. 11. §. ult. h. t.* aliter interdum ſe res habet, quando mulier fidejuſſit pro minore. *l. 12. h. t.*

102. Ob certas cauſas; ſic (1) non reſtituitur contra libertatem, niſi magna ex cauſa à principe: ut, ſi ſervum actorem bonorum ſuorum manumiſſerit, cujus damnum ad totius domus everſionem pertineret, *l. 10. l. 11. in pr. h. t. l. 1. 3. C. ſi adverſ. libertat.* (2) contra matrimonium: quia ſua natura eſt indiſſolubile (3) amiſſionem vel remiſſionem executionis pœnæ *l. 37. pr. h. t.* potius enim ad vindictam pertinet, quam ad rem familiarem (4) quando dolus ejus in contractu intervenit. *l. 9. §. 2. h. t.* (5) contra delictum dolo admiſſum. *d. l. 9. §. 2. d. t. l. 1. C. ſi adverſ. delict.* licet interdum pœna mitigetur. e. g. in inceſtu. *l. 38. §. 4. ad L. Jul. de adulter.* falſo. *l. 1. C. de fall. monet. l. 5. ad Leg. Cornel. de falſ.* de vectigali defraudato, vide *d. l. 9. §. penult. h. t.* Sic, contra confeſſionem delicti temere emiſſam, quando de eo aliter non conſtat, reſtituitur. *l. 6. §. penult. de confeſſ. Carpz. pr. crim. q. 143.* Idem dic de iis, in quibus imprudentia magis, quam malitia peccatum: ut, ſi mater minor 25. annis non petierit tutorem liberis ſuis. *l. 1. junct. l. 2. C. ſi adverſ. del.* ſi heres minor necem defuncti non vindicaverit.

caverit. *l.* 1. §. 32. *l.* 14. *SC. Silan. l.* 6. *C. de his quib. ut indign.* Contra veram contumaciam, *ut dictum*, quando scil. citatus dicit, se nolle comparere, vel etiam, si restituere jussus, non pareat, non datur restitutio. *l.* 9. §. 2. *h. t. l.* 1. *C. si adversus delict. junct. l.* 15. §. 21. *de damn. infect.* secus si faciat per imperitiam, incuriam, juris sui neglectum, & multo magis, si curator ipsius fuerit contumax. *arg. l.* 8. *d. t.*

Si plane non defendatur in judicio, non opus est restitutione: quia non potest dici contumax. *l.* 4. *C. si adverf. rem judicat. l.* 54. *pr. de re jud. dicat.*

Tandem restitutio semel denegata ex una eademque causa non conceditur. *C. tot. tit. si sæpius restitutio in integr. postul.* licet possit à prima sententia appellare; vel, si hoc omiserit, restituatur, si velit. *l.* 1. *C. d. t.*

103. Datur minoribus ob ætatem læsis, puberibus & impuberibus. *l. penult. h. t.* etiam aliquando ei, qui in utero est. *l.* 45. *d. t.* licet sint reges vel principes, *ut actum*, Grot. 2. *c.* 14. §. 1. aliter. heredibus ex persona ipsorum, licet sint majores. *l.* 18 §. *ult.* 19. *d. t.*

Minori autem, qui est heres majoris, negatur: quia repræsentat defunctum. *l. fin. si adverf. vendit. pign.* nec aliis, in quorum damnum gestum ejus cedit, nisi negotia ipsorum gesserit, & inde damnum sentiant: tunc enim nomine ejus restitutionem petunt. *l.* 24. *pr. h. t.*

An restitutio filiifam. prosit patri, &c. si filius fam: contraxerit de re paterna ut administrator & procurator, non habet locum: quia pater sibi imputet, quod eum procuratorem dederit. *d. l.* 23. *h. t.*

Si contraxerit de peculio castrensi vel quasi castrensi ex persona filii restituitur, ut ejus heres. *l.* 3. §. 10. *junct. l.* 18. §. *ult. d. t. l.* 1. 2 *de castrens. pec. l.* 3. *C. de bon. quæ liber.* In adventitio ordinario opus non habet restitutione: quia non potest contrahere in eo citra patris consensum. in extraordinario idem juris est, quod in castrensi & quasi castrensi: quia de eo inter vivos pro arbitrio disponit. *Nov.* 117. *c.* 1. §. 1.

In peculio profectitio, si filius conveniatur, locus est restitutioni, sed patri non prodest: quia licet filius sit restitutus, conveniri tamen potest. *l.* 3. §. 4. *h. t.* excipitur in *d.* §. 4. mutuum, quod accepit, vel absque jussu patris, vel ejus jussu. vide hîc. *Struv. d. Ex* 8. *th.* 60. *in med.* si pater conveniatur actione quod jussu, de in rem verso, de peculio, etiam non restituitur. *d. l.* 3. §. 4. *h.* secus si ut heres filii. *ut dictum. d. l.* 3. §. 9. *h. t.* idem obtinet, si restitutionem petat ut defensor ejus. *arg. l.* 3. §. 11. *de pecul. l.* 27. *pr. h. t.*

An restitutio minoris prosit ejus fidejussori? & si restituatur ex causa majoribus communi propter dolum scil, prodest: quia generale est, quod exceptiones, rei non personæ coherentes, transeant ad fidejussores. *l. 7. §. 1. in fin. de except.* vel, si fidejussor simpliciter, non tanquam pro minore se obligaverit. *l. 51. pr. de procurat. l. 89. de acquir. vel. omittend. hered.* secus, si propter lubricum ætatis: adeo, ut etiam contra ipsum fidejussorem restitui possit, si forte pro minore solvat, & ipsum actione mandati conveniat. *l. 1. C. de fidejuss. minor. l. 13. pr. h. t.* licet aliquando restitutio ejus ipsi prosit: si scil. creditori obligatio, & actio contra: alium salva sit. *l. 51. de proc.* vel etiam, si qualitas in minore cessiet propter quam fidejussit. e. g. si fidejubeat pro eo, ut herede, & contra aditam hereditatem in integrum restituatur. *l. 89. de acquir vel amitt. hered.*

Si fidejussor fiat heres ejus, restitui potest, non ut fidejussor, sed ut heres: quia per confusionem obligatio fidejussoria est extincta. *l. 5. pr. de fidejussorib. l. 95. §. 3. de solut.*

Restitutio minoris non prodest socio vel litis consorti. *l. unic. C. si in communi eademque causa.* nisi causa fuerit connexa, & individua. *arg. l. 29. §. 1. h. t.* vide hic *l. 47. §. 1. h. t.* juncta *d. l. 29. §. 1.*

104. Exemplo minorum restitutionem petere potest respublica: quia per administratores regitur, & facile potest lædi. *l. 4. C. quibus ex caus. major. l. 3. C. de jure reipub.* Alii negant, *l. 4.* corrigunt, & loco *minorum* legunt majorum: quia rubrum hoc suadet. Nobis placet prior opinio: quia ratio, & *d. l. 3.* eam probant. posterior non procedit: dantur enim leges; quæ a DD. fugitivæ vocantur, & sub alio titulo sunt positæ. Nihil refert, si respiciamus æquitatem, an sit summa, an non summa & municipalis, quamvis verba legis 3. loquantur de municipalibus, ut recte hoc *Cujacius* probat ex titulorum connexione. Hæc lex propter rationis identitatem obtinet in omnibus universitatibus, villis, castris: etiam ecclesiis, aliisque piis locis. *c. 1. 2. 3. 7. X. h. t.* licet Glossa in villis, & castris hoc neget: quia, si totum restituatur, non opus est, ut hoc fiat in parte: ratione, ut videtur, infirma. sic non est distinguendum, an magnæ sint respublicæ, an parvæ: leges enim generaliter loquuntur, & omnes per administratores reguntur. *Sichard. ad l. 4. C. quibus ex caus. major.* neque dicendum videtur, quod non possit restitui: quia aut utilitas redundavit in civitatem, & non datur restitutio. *l. 27. de reb. cred.* aut non, & non obligatur, nec ea opus est: obligari enim interdum potest, ubi non est versum in utilitatem.

vide

vide supra p. 458. §. 51. *in fin.* nec obstat *l.* 22. §. *ult. ex quib. caus. major.* ubi reipub. ut majori succurritur: quia pro diversitate causarum, majorum & minorum beneficiis utitur: imo, ipsi minores quandoque ut majores restituuntur. *ut dictum.* An detur prodigo? negatur: quia ut prodigus non obligatur, & restitutione opus non habet. *l.* 40. *de R. J.*

105. Datur contra eos, cum quibus minori, reipublicæ, ecclesiæ, & similibus, negotium intercessit, contra dominum, si cum servo, si cum filiosam. contra filiumfam. & patrem. *l.* 1. §. 1. *l.* 24. §. 3. *h. t. junct. l.* 44. *de pecul.* interdum, favore minoris contra tertium, qui cum ipso non contraxit: si scil. contrahens non sit solvendo: vel, si sciens minorem læsum rem acquisierit, & interesit ejus rem ipsam habere. *l.* 9. *pr. l.* 13. §. 1. *l.* 14. *h. t.* tertius, re ablata, regressum habet adversus suum auctorem. *l.* 15. *d. t.*

106. Postulata ea, pars adversa in jus vocatur, causa cognita, judex, cujus officium imploravit, non enim hic datur alia actio, sicut in actione, quod metus causa, minorem restituit, & gestum rescindit. *l.* 1. §. 1. *l.* 13. 14. *h. t.* si lis sit cum tertio possessore, secundum ea, quæ diximus, datur actio in rem contra ipsum. *l.* 13. §. 1. *h. t.*

107. Petenda & finienda est intra quadriennium, nisi adversarii vel judicis facto impediatur. *l. ult. C. de tempor. in integr. restitut. l.* 4. *C. h. t.*

108. Incipit currere etiam ignoranti, ex quo venit primus anni 26 dies. vel jure Saxon. 22. anni. si quis veniam ætatis impetraverit, ex quo ea est concessa: ita tamen, ut ratione eorum, quæ ante gesta sunt, restitutio detur usque ad finem anni 25. quod tempus etiam obtinet, si lege vel statuto majorennitas anno 18. determinetur, ut hoc fieri diximus in filiis Electorum, & pluribus locis Italiæ. de hoc quidam dubitant: quia id quod in favorem minorum est introductum, ut citius sint majorennes, sic in odium ipsorum vergeret, si sc. terminus juris Romani ordinarius minueretur. quo accedere putant: quod jura statutaria stricte sint interpretanda, ne duplicem juris communis contineant correctionem. *Simon. van Leeuwen. censur. forens. lib.* 4. *t.* 43. §. 12.

Prior opinio verior est: si enim hoc commodum sentiant, ut citius fiant majorennes, etiam incommodum ferant, si citius tempus restitutionis expiret.

Heres minoris tantum temporis habebit, quantum defuncto, cujus heres, aut bonorum possessor docebitur extitisse, reliquum fuerit. *l.* 5. §. 2. *C. de temporib. in integr. restitut.* aut, si ante majorennitatem moriatur,

tur, integrum quadriennium. *l.* 18. §. *ult. l.* 19. *h. t.*

Reipublicæ & aliis universitatibus currit à tempore læsionis. Nec obstat: quod respublica comparetur minori, contra quem præscriptio temporalis & quadriennii non currit, præscriptio enim quadriennii in restitutione in integrum currit contra rempublicum, sicuti interdum & aliæ præscriptiones temporales contra minores. Alias certum est, quod præscriptio longi temporis contra eos non currat. *l.* 3. *quib. non objicit. longi temp. præscript.* Cæterum, quod dicitur litem esse finiendam intra quadriennium, usu non observatur. *Struv. d. Ex* 8. *th. petenda* 64. *in fin.*

109. Effectus impetratæ restitutionis est, ut & minor in pristinum statum restituatur, & plane indemnis servetur. *l.* 27. 1, *h. t.* ut & is, cum quo contraxit, quantum fieri potest: ne minori lucrum iniquum acquiratur. unde restituere debet, quantum factus est locupletior. *l. unic.* §. *fin. C. de reputation. quæ fiunt in judic. in integr. restitut.*

110. Quarta causa est capitis diminutio minima. *l.* 2. 7. §. 2. & 3. *de capit. minut.*

Lib. 4. *tit.* 5. *de capite minutis.*

Olim, quia tales capite diminuti aliam & novam personam induebant, & præterea emancipati per imaginarias emptiones, venditiones, & manumissiones, detrudebantur in statum servilem *l.* 3. §. 1. *h. t.* stricto jure obligationes civiles, & actiones extinguebantur, quæ iis & adversus eos competebant: ideo prætor, ac si hoc factum non fuisset, restituebat iis & in eos actiones. *d. l.* 2. 3. 7. *h. t.* excepto casu, quo creditor ipse suum debitorem adrogavit. *l.* 2. §. 4. *h. t.* Sic, hæc restitutio pertinet tantum ad causas antecedentes capitis deminutionem, non postea supervenientes. *l.* 2. §. 1. 2. *h. t.* & quidem, *ut dictum*, civiles, non naturales, aut quæ magis consistunt in facto, aut ex delictis oriuntur: hæc enim manent in suo statu. *d. l.* 2. §. 3. *l.* 6. 8. 10. *h. t.* Hodie etiam civiles. *arg. l. ult. C. de emancipat.* §. 6. *J. quib. mod. patr. potest. solv.* & hinc edicto locus non est. *Struv. d. Ex.* 8. *th. quarta* 66. *in fin. vide supra p.* 147. §. 7.

111. Quinta causa est vel specialis, scil. absentia: vel generalis & indeterminata, quælibet alia justa & legitima, quæ veniam & excusationem meretur singularem, propter quam restituuntur majores 25 annis.

Lib.

Lib. 4. tit. 6. ex quibus causis majores 25. annis in integrum restituuntur. C. 2. tit. 54. quib. ex caus. majores in integr. restit. tit. 51. de rest. milit. tit. 52. de uxor. milit.

112. Absentia consideratur vel respectu partium, vel respectu magistratus. quando hic est absens, semper restitutio datur: si scil. ejus copia non fuerit, vel jus haud dixerit, vel per ejus dilationem effectum fuerit, ut actio eximeretur: secus, si actionem denegaverit causa cognita: quia hoc in casu appellatio est interponenda. *l.* 1. §. 1. 26. §. 4. *h. t.*

Absentia partium præbet quidem restitutionem: Vel absentibus contra præsentes, modo sit justa & edicto legibusve expressa. *l.* 1. *h. t.* verum, cum ex Sctis & principalibus constitutionibus iis succurratur, non opus est hoc singulari prætoris edicto. *l.* 2. *h. t.* licet per modum restitutionis, *ut dictum*, succurratur. *Struv. d. Ex.* 8. *th. absentia* 70. *in fin.* Vel præsentibus contra absentes: quo in casu quæcunque absentia attenditur, etiam injustissima: sicuti enim absentia non est damnosa, ita & nec cum tertii præjudicio prodesse debet. *l.* 22. §. 1. *h. t.* etiam ficta. §. 4. *J. de act. l.* 21. §. 2. *in fin. & arg. l.* 22. §. 2. *h. t.* Jure novo præsentibus contra absentes datur remedium protestationis: scil. præsens recta via præsidem, episcopum, vel defensorem civitatis porrecto libello adire potest: vel, illis absentibus, in loco domicilii absentis, publice & testato libellum proponere & queri de ejus absentia, atque usucapionem interrumpere. *l.* 2. *C. de annal. except.*

An, si præsens hoc remedio ex negligentia non fuerit usus, hodie adhuc in integrum restitui possit? quidam negant: quia hoc in casu desidia ipsius puniënda. Alii affirmant: quia in *l.* 2. ne unico verbo hujus negligentiæ pœnæ sit mentio, neque corrigitur. §. 5. *J. de act.* Hæc opinio videtur vera: quicquid enim non est mutatum non prohibetur stare. *l.* 35. *pr. C. de in off. testam. vide Bachov. Vol.* 1. *disp.* 11 *th.* 17. *lit. A.* Vel absentibus contra absentes, si eorum res tempore absentiæ sint usucaptæ. *l.* 46. *h. t.*

113. Absentia est vel vera, vel ficta, quæ præsumitur in infantibus, furiosis, & iis negotiis in quibus consensus & intellectus requiritur. *l.* 124. §. 1. *de R. J. l.* 17. §. 11. *de injur. l.* 2. §. 3. *de jur. codicill. arg. l.* 26. *de captiv. & postlimin. reversi.* sicuti etiam datur præsentia ficta. e.g. in contumacia *l.* 13. *in fin. pr. de min.* ordinaria, vel extraordinaria.

Ordinaria est, qua quis ita abest à loco, ut alibi habeat domicilium. vocatur absentia negativa. Extraordinaria est, qua quis à loco, quo domicilium habet, abest. vocatur privativa, & aliquis peregrinari dicitur. *l. 7. C. de incol. l. 2. C. ad municipal.*

Hæc est hujus loci. Aliâs in nostro jure pro diversitate materiarum varie absentes dicuntur. *l. 173. §. 1. l. 199. de V. S.*

114. Extraordinaria est vel necessaria, vel voluntaria.

Necessaria (1) est vel laudabilis, qua quis reipublicæ causa abest: ut sunt proconsules, legati, procuratores principis, milites, tribuni & uxores ipsorum. *l. 1. 2. C. de uxor. milit. junge l. 5. §. 1. l. 6. l. 7. 8. h. t.* licet ante fuerit constitutum, ne uxores maritos, vel ad bellum, vel ad provincias administrandas sequerentur. *l. 4. §. 2. de offic. procons.* & alii, quorum mentio fit in *l. 35. h. t.* etiam capti & ibi nati. *l. 15. §. 1 h. t.* non autem transfugæ. *l. 14. d. t.* nisi de iis dubitetur, & ante boni militesfuerint. *l. 5. §. 6. de re milit.*

Vel (2) vituperabilis propter delictum: ut sunt relegati, & carcere juste inclusi. *l. 9. l. 26. §. 1. h. t.*

Vel (3) casualis, quæ veniam & commiserationem meretur: ut sunt à latronibus in vinculis detenti, propter hiemem, vel navigationem impediti. *d. l. 9. l. 38. §. 1. d. t.*

Voluntaria alia est laudabilis, & favore singulari digna: ut, si quis studiorum gratia absit. *l. 28. pr. h. t. auth. Habita C. ne filius pro patre.* alia lucri causa: ut sunt mercatores. *l. 42. h. t.* nisi jussu superioris propter annonam abierint: quia tunc reipubl. causa absunt. *l. 5. §. 3. de jur. immunit.* alia malitiosa: ut, si quis sit contumax. *l. 21. §. 2. h. t.*

Ob laudabilem sive necessariam, sive voluntariam, restitutio datur, sive procuratorem quis reliquerit, sive non. *l. 26. §. ult. h. t.* quem tamen si reliquerit, & per eum potuit defendi, & solvendo est, contra ipsum agere debet. *l. 39. h. t.* si quis sui commodi causa absit, ut mercator, demum restituitur, si forte propter nimiam festinationem, vel aliâs procuratorem invenire non potuerit, vel reliquerit, & ab eo non fuerit defensus, nec solvendo sit, modo adversarius locupletior fuerit factus. *arg. d. l. 26. §. ult. l. 39. junct. l. 42. d. t.*

Propter casualem restitutio etiam locum habet. *d. l. 9. l. 38. in fin. d. t.*

Propter delictum, quamvis in se sit vituperabilis, secundum quid tamen veniam meretur, ne absens lædatur, etiam datur, ut isti, qui sui

sui lucri causa abest. *d. l. 26. §. 1. h. t. junge l. 20. in fin. pr. de minor.*

Dolose & malitiose absens plane non restituitur. *arg. l. 2. §. 8. si quis caution. in judic. sistendi causa fact. non obtemper. l. 21. §. 2. h. t.*

115. Generalis & indeterminata causa est: *si qua alia mihi justa causa esse videbitur in integrum restituam l. 1. §. 1. in fin. h. t.*

Impedimentum propter quod quis læditur, & ex hac generali clausula restitui debet, aut procedit ab ipso qui læditur, aut à persona alicujus tertii, aut à casu. *Struv. d. Ex. 8. th. Generalis 75.*

Quod ab ipso læso procedit, aut pendet ab animo, vel à defectu corporis.

Si illud, vel est error juris vel facti, propter quem regulariter nemo restituitur, verum error juris nocet: quia præter paucas personas exceptas, quales sunt minores, fœminæ, milites, rustici certis in casibus, jus ignorare non licet. vide *l. 7. 8. 9. de jur. & facti ignor.* ignorantia facti non nocet. *dd. ll.* & interdum datur condictio indebiti, interdum alia remedia ordinaria. vide *l. 2. C. de act. empt. & vend.* Certis tamen in casibus, *ut supra dictum*, error est causa restitutionis; *l. 2. de restit. in integr.* exempla sunt in *l. 1. §. ult. quod falso tutore gest.* in *l. 15. §. 5. quod vi aut clam.* in *l. 1. §. 9. de usuris aliisque privato.* in *§. 33. J. de act.*

An ex causa ignorantiæ detur restitutio contra completam usucapionem? Neg. (1) propter expressum textum *l. fin. & Auth. male fid. poss. C. de præscript. long. temp.* (2) sic everteretur finis præscriptionum, qui est, ne lites durent, & ne dominia sint in incerto (3) non potest dici justa ignorantia ejus, qui patitur præscribi rem suam: vix enim fieri potest, ut multo tempore, res ad aliquem pertinens non aliqua via ad ejus notitiam perveniat, cum multas ejus occasiones subministret tempus. *Grot. l. 2. c. 4. §. 6.* in brevioris tamen temporis præscriptionibus plures existimant, restitutionem non esse denegandam. *arg. l. 86. pr. de aquir. vel amitt. hæredit.*

Multo minus auditur ignorans actor contra reum itidem ignorantem: quia in pari causa melior est conditio possidentis. *l. 128. pr. de R. J. junge Bachov. ad Trentl. vol. 1. disp. 11. th. 17. lit. A.*

Si hoc: sive, ob impedimentum vel morbum corporis datur. *l. 1. pr. ibi: adverso casu laborat.*

Propter impedimentum ab adversario injectum aliquis restituitur, sive dolus intervenerit, sive non. *l. 26. §. 4. in fin. h. t.*

Si fiat à tertio, si ille sit solvendo, contra ipsum erit agendum: secus, si non,

vel, si non facile possit conveniri: quia tunc locus est restitutioni.

Quæ etiam datur, si à casu fortuito proveniat. *arg. l. 38. in fin. h. t.* huc refertur, si quis ob paupertatem jus suum non possit prosequi. vide *d. Ex. 8. th. porro 78. & seq.*

116. Occasione hujus clausulæ generalis quibusdam in locis datur restitutio in integrum contra sententiam, & rem judicatam. *Blum. de processu Camerali. tit. 57.*

Sic Glossa ad *l. 14. quemadmodum servitus amittatur*, & in *l. 35. de servit. prædior. rusticor.* & in *l. 6. si servitus vindicetur* ex hac clausula restitutionem competere dicit, in casu, quo servitus culpa aut negligentia non fuit amissa e. g. si servitus aquæ ducendæ fonte exsiccato ultra 10. annos non fuerit exercita. Alii putant, hoc in casu non tam esse restitutionem in integrum, quam potius remedium ordinarium affine actioni confessoriæ, & quasi quandam utilem confessoriam. *Hahn. ad Wesenb. h. t. Schilt. Ex. 11. th. 29.*

117. Datur majoribus propter dictas causas, sive in judicio, sive extra judicium fuerint læsi: etiam eorum heredibus. *l. 1. 26. §. 6. h. t. l. 1. C. de restitut. militum.*

Non autem isti, qui damnum erat passurus in re, etiamsi non fuisset absens. *l. 44. h. t.*

118. Contra eos, respectu quorum quis est læsus, & eorum heredes. *l. 30. h. t.* etiam infantes, furiosos, civitates: quia pro absentibus habentur, si nemo sit, qui eos defendat. *l. 21. §. 2. l. 22. h. t.*

119. Ad restituendum id quod est amissum, sive sit res, sive jus agendi. sic etiam ad lucrum, quod præsens quis consequi poterat, & ob absentiam non est consecutus. ad quod persequendum etiam datur nova actio, quam, si præsens fuisset, instituere potuisset, licet ante non competierit. *l. 17. pr. §. 1. l. 41. h. t. §. 5. J. de act.*

119. Petenda & finienda est hæc restitutio intra quadriennium continuum, computandum à tempore cessantis absentiæ vel similis impedimenti. *l. ult. C. de temporib. in integr. restitut.* ita ut hoc tempore lapso cesset.

120. Impetratur præcedente causæ cognitione intra hoc tempus actio, quæ pro conditione rei aut juris amissi modo realis est modo personalis. *vide §. 5. J. de act. l. 28. §. ult. h. t.* per cujus dationem à prætore fit & perficitur rescissio, nec datur aliud remedium rescindens, aliud rescissorium, *ut supra dictum.* ipsa actionis instantia ultra trienni metas non

est

est protrahenda: *l.* 11. §. 1. *C. de judic.* quod usu non observatur. *Struv. d. Ex.* 8. *th.* 83. *& 85. in fin.*

Alii putant, hoc tempus etiam observandum esse, quamvis per viam exceptionis vel replicationis petatur. (1) quia hæc exceptio per modum actionis proponi potest (2) aliàs possessor nunquam tutus esset (3) illæ exceptiones sunt perpetuæ, quarum actiones sunt temporales, quando per modum actionis non possunt proponi; ut in dolo, cujus exceptio propterea perpetua est. vide *Brun. ad l. fin. C. de tempor. in integr. restitut. Schilt. Ex.* 11. *th.* 32.

Alii restitutionem perpetuam putant, si per modum exceptionis petatur. *arg. l. fin. §. fin. de doli mali & met. except.* Hæc opinio verior videtur: quia nulla lex hanc exceptionem restringit ad quadriennium. argumenta aliorum procedunt, quando leges exceptionem concedunt tantum intra certum tempus: ut est exceptio non numeratæ pecuniæ. *l.* 8. *C. de non numerata pecun.*

Sic, alii quadriennium demum currere statuunt à tempore scientiæ: seu, à quo quis scivit, se propter absentiam vel simile impedimentum esse læsum, adeo, ut etiam usque ad 100. annos petendæ restitutioni faciant locum: verum, videntur rationem juris, ipsum jus civile, & rationem præscriptionum subvertere: vide *d. l. uls. C. de tempor. restitut. in integr.* ubi dicitur: quod quadriennium minoribus currat ab exacto 25 anno: majoribus ergo à die sublati impedimenti. Nec obstat collatio anni utilis cum quadriennio: quia utilis dicebatur, quoniam non à die læsionis, sed, *ut dictum*, à cessante impedimento currebat. *l.* 5. *C. h. t. l.* 18. *C. de postlim. reversi. Bachov. ad Treut. Vol.* 1. *d.* 11. *th.* 3. *lit. B.*

121. Effectus est, ut quis in eum statum ponatur, quo ante absentiam, aliudve interveniens impedimentum fuit, & ut rescissoria actione vindicetur res cum fructibus & omni causa. *l.* 22. §. 1. *l.* 23. 28. §. *fin. l.* 29. *h. t.*

122. Sexta & ultima causa est alienatio rei judicii mutandi causa.

Lib. 4. *tit.* 7. *de alienatione judicii mutandi causa facta.*

C. 2. *tit.* 55. *de alienat. judic. mut. causa fact.*

Alienatio judicii mutandi causa facta est, quando quis vel possessionem alienando dolo malo molestum adversarium suo loco adversario substituit, vel alio modo ejus causam duriorem reddit. *l.* 1. *l.* 3. §. 1. *l.* 4. §. 5. *h. t.*

123. Durior fit causa ob qualitatem personæ: quando vel substituitur potentior, vel is, qui habet fori privilegium, vel homo, qui est alterius provinciæ. *l.* 1. §. 1. *l.* 3. *pr. l. penult. h. t.* (2) mutatam qualitatem actionis (3) mutatum negotii statum. *d. l.* 3. §. 1. 2. 3. *h. t.*

124. Restitutio competit vel per actionem: scil. in judiciis realibus adversus reum, sive debitorem; vel per modum exceptionis, quando quis est in possessione contra actorem molestiorem substitutum, qui removetur per exceptionem factæ alienationis judicii mutandi causa. *l. penult. ult. d. t.*

125. Actio inde descendens est actio in factum prætoria, rei persecutoria competens illi, qui per hujumodi alienationem læsus est, & ejus heredi adversus alienantem, ad id quod interest, duriorem causam redditam non fuisse. *l.* 1. 3. §. 4. *l.* 4. §. 5. 6. *l.* 7. *h. t. d. Ex.* 8. *th. actio.* 89.

126. Est ex dolosa alienatione ante judicium facta. *l.* 3. *l.* 4. §. 1. *l.* 7. *h. t.*

127. Requiritur (1) alienatio inter vivos. *l.* 8. §. 3. *d. t.* (2) ut fiat dolo mutandi judicii futuri causa, ita, ut vel dominium vel possessio in alium transferatur (3) lite nondum contestata. *d. l.* 1. 4. §. 2. *l.* 8. *pr.* §. 2. *h. t.* quia res de qua actu litigatur alienari non potest. *l.* 2. *& seq. C. de litigios.* aut, jure novo in actionibus in rem, ante, post preces imperatori oblatas, judici insinuatas, & adversario cognitas. *auth. litigiosa. C. d. t.*

128. Datur ei & ejus heredi, cujus causa facta est deterior. *d. l.* 1. 4. §. *ult. h. t.*

129. Contra eum, qui molestiorem substituit adversarium, cum petere vellet. *d. l. penult. ult. h. t.* vel alia ratione causam reddit deteriorem. *l.* 1. 2. 3. *d. t.*

In heredem non datur: quia, licet sit rei persecutoria, ex delicto tamen est, & ad heredem nihil pervenit, cum tantum committatur causa vexandi adversarium. *l.* 4. §. *ult. l.* 5. 7. *h. t.* Hinc non tenetur, qui alienat, ut liberetur litis molestia, & verecunda cogitatio lites execrantis non est vituperanda. *d. l.* 4. §. 1. 3. *h. t.* aut bona fide in solutum dat. *l.* 8. §. *ult.* 9. 10. *d. t.*

130. Ad id quod nostrum interest, adversarium molestiorem non habuisse, vel causam non redditam fuisse deteriorem. *l.* 1. 3. §. 4. *h. t.* etiamsi usucapio ab alienante cæpta ab alio fuerit absoluta. *l.* 4. *pr. h. t.* quia enim alienans non committit furtum, sed dolum tantum, usucapio procedit, & interdum intra annum absolvi potest.

Quam-

Quamvis contra dolo desinentes possidere detur utilis rei vindicatio. *l.* 27. §. 3. *de R. V.* etiam antequam prætor hanc actionem introduxit, fundamentum enim istius vindicationis est dolus, qui pro possessione habetur. *l.* 131. *de R. J.* tamen hæc actio interdum locum habet, ubi utilis rei vindicatio cessat, vel etiam, interdum commodior, vel plenior est: tum, quod in hac tam accurata doli probatio non requiratur, ut in illa, & præsumptiones sufficiant: tum, quod detur ad damnum & interesse. *l.* 4. §. 5. *h. t.* ita ut actori detur electio, quam velit instituere, nisi reus utilem actionem pati malit. *l.* 3. §. 5. *h. t.*

131. Cessiones jurium & actionum in potentiores factæ huc non pertinent: quia in hoc titulo non agitur de cessionibus publicarum personarum, sed privatarum; & istæ prohibitæ sunt sub jactura juris cessi. *l.* 2. *C. ne liceat potentior. Franzk. lib.* 1. *resolut.* 20.

132. Hæc actio, ut & aliæ in quibus olim obtinuit annus utilis, instituti potest intra quadriennium continuum, quod incipit currere à die factæ alienationis. *l. ult. C. de temper. in integr. restitut.*

133. Ad actiones in rem prætorias refertur etiam ea, qua creditores revocant id, quod in fraudem eorum debitores alienarunt. §. 6. J. *de act.*

Lib. 42. *tit.* 8. *quæ in fraudem creditorum facta sunt, ut restituantur. C.* 7. *tit.* 75 *C. de revocand. his, quæ in fraudem creditorum alienata sunt.*

Actio, qua creditores alienata revocant, recte dicitur esse actio Pauliana, de qua agitur in *l.* 38. § 4. *de usur.* & in *d.* §. 6. J. *de act.*

Actio Pauliana est actio prætoria in rem, qua in fraudem creditorum alienata à creditoribus in possessionem missis revocantur cum sua causa. *l.* 38. §. 4. *de usur. l.* 1. *pr.* §. 1. *h. t.* §. 6. J. *de act.* nec obstat: quod alienatio dolo aut fraude facta sit nulla, & sic hac actione non sit opus. *l.* 16. *pr. de jur. patr.* hoc enim verum est, si fiat in fraudem legis, ut in *d. l.* 16. secus, si in fraudem hominis, ut hîc.

134. Oritur ex fraudulosa alienatione, quæ est causa impulsiva, & sic videtur esse in personam, quamvis referatur ad actiones in rem propter jus, quod lex dat creditoribus in rebus alienatis, ad istas vindicandas: non autem propter pignus prætorium, quod constituitur per immissionem in bona debitorum: quia locum habet in bonis alienatis ante immissionem in possessionem, & sic, antequam potuit pignus prætorium oriri.

oriri. *Franzk. Ex.* 10. *quæst.* 4. ubi dissentientium argumenta examinat. Nec obstat, quod in §. 6. dicatur bonis à creditoribus possessis: possessio enim conceditur, non ut pignus constituatur, verum, ut appareat, an bona quæ restant sufficiant creditoribus nec ne, & an alienatio aliorum bonorum, ante immissionem facta, sit in ipsorum fraudem. *l.* 1. §. 1. *l.* 15. *h. t.*

135. In fraudem factum esse dicitur omne, per quod aliquid decedit ex bonis debitoris, sive hoc fiat per pactum. *l.* 1. §. 2. *h. t.* sive per alienationem, sub qua & hypothecam comprehendimus. *arg. l.* 1. §. 2. *l.* 2. *l.* 3. *d. t.* item, si res allodialis in feudum convertatur *arg.* 2. *F.* 9. §. 1. modo animo eventus respondeat. Non vero, si lucrum sibi delatum e.g. hereditatem, vel legatum quis repudiet. *l.* 6. *pr.* §. 1. 2. *seqq. h. t.*

136. Competit creditori ejusque heredi, nec non curatori bonorum, imprimis, si habeat speciale mandatum, in cujus fraudem alienatio facta est, etiamsi sciverit. *l.* 1. §. 1. *l.* 10. §. 1. *l.* 15. *h. t. junct. arg. l.* 8. *de publ. in rem act.* etiam fisco *l.* 45. *pr. de jur. fisc.* an isti, cui debetur portio statutaria? Disputatur. *Brun. ad l.* 6. *h. t.*

Animus fraudandi est probandus: etiam conjecturis, & præsumptionibus, *arg. l.* 17. §. 1. *h. t. junct. l.* 2. *de probat.* in alienationibus tamen ultima voluntate factis solus eventus sufficit. *arg. l.* 1. §. 1. *si quid in fraud. patr.* Non vero istis, qui non sunt creditores, vel heredes eorum: e. g. heredi debitoris. *l.* 4. *C. h. t.* filio, ob legitimam: quia est heres debitoris in legitima. huc referendam putant portionem statutariam: sicut enim propter legitimam non datur, licet & jure naturæ, & jure civili debeatur: ita etiam non videtur dari propter hanc portionem. alii tamen dissentiunt, *ut supra dictum. Brunnem. d. l.* 6. quia in portione statutaria non consideratur ut heres.

137. Contra eos, in quos res fraudulenter est translata, si fraudis fuerint conscii, sive titulo lucrativo sive oneroso acceperint. *l.* 1. *pr. l.* 10. §. 2. *h. t.*

Tutoris & curatoris scientia pupillis, adolescentibus, & furiosis nocet, quatenus ad eos pervenit. *d. l.* 10. §. 5. *h. t.*

Si fraudis sint ignari, datur, quando rem consequuntur titulo lucrativo. *l.* 6. §. 11. *l. penult. C. h. t.*

Huc non refertur genera ratione dotis: quia non est titulus lucrativus respectu ejus. *l. ult.* §. 1. *h. t. junct. l.* 2. *C. eod.* & ibi *Brun. l. un. C. de compon. lucrat. descript.* aliud obtinet si dos perveniat ad filiam. *d. l. fin.* §. 1. *vers. quod si d. l.* 2. *C. eod. Bachov. ad Wesenbec. h. t. n.* 6. in heredes

dz-

datur quatenus ad eos pervenit. *l.* 10. §. *fin. l.* 11. *h. t.*

138. Ad revocanda ea, quæ in fraudem alienata sunt, perinde ac si translata non fuissent. §. 6. J. *de act.* res corporales, incorporales, ut actiones. *l.* 14. *h. t.* fructus, qui tempore alienationis rei cohærebant, & qui post litem contestatam percepti sunt, vel precipi potuerunt à fraudatore. *d. l.* 10. §. 20. *l. fin.* §. 4. *h. t.* non vero, qui percepti sunt medio tempore post alienationem usque ad litem contestatam: quia in bonis debitoris nunquam fuerunt. *d. l. fin.* §. 4. *d. t.* non obst. *l.* 10. §. 22. *h. t.* loquitur enim de commodis diversi generis. *Bachov. Vol.* 2. *disp.* 24. *th.* 5. *lit. c.* nec ad usuras. *arg. l.* 19. *de jur. fisc.*

Revocata re, possessori, qui sciens eam emit, pretium non refunditur: nisi nummi soluti adhuc in bonis debitoris exstent. *l.* 7. 8. *d. t.* quod secus est in actione Faviana, & Calvisiana: in quibus emtori indistincte pretium reddendum est. *l.* 1. §. 12. *& seqq. si quid in fraud. patron.*

139. Actio instituitur intra annum utilem. *l.* 1. *pr. l.* 10. *pr. h. t.* qui incipit currere post excussa bona debitoris. §. 6. J. *de act.* quia tunc demum constat debitorem non esse solvendo, & datur potestas agendi. *arg. l.* 1. §. 1. *in fin. C. de annal. except.*

Post annum datur in quantum ad eum pervenit, contra quem actio movetur, sive sit ipse fraudator, sive alius. *l.* 10. §. *penult. h. t.*

140. Si debitor rem fraudulenter ita perdat, ut nulla restitutione recuperari possit, ipse convenitur: &, si non habeat in bonis, in carcerem conjicitur. *arg. l. ult.* §. *fin. h. t. junct. arg. l. ult. de in jus voc.*

141. Si quis sibi vigilaverit in exigendo debito, & ipsi sit solutum ante bona possessa, nihil revocatur: secus quam, si bona jam fuerint possessa: Vel etiam, si reliquis creditoribus jam instantibus & solutionem urgentibus, alicui per gratificationem solvatur. *l.* 6. §. 7. *l.* 24. *pr. h. t.*

Sic etiam, si unus ex chirographariis in suum creditum pignus acceperit, non valet, sed revocatur. *l.* 10. §. 13. *h. t.*

Priori casu, ubi quis sibi invigilavit, & jure petere potuit, nihil interest, qualis sit creditor, etiamsi sit chirographarius, & sciverit, debitorem non esse solvendo, sive sponte solutum acceperit, sive non. *d. l.* 6. §. 7. *l.* 24. *h. t.* nisi constet, à debitore esse solutum ex gratificatione. *d. l.* 24. *pr. h. t.* de quo tamen alii dubitant: quia hæc distincto videtur rejici in fine dictæ legis. Propter potius jus repetunt (1) hypothecarii solutum nudis chirographariis. (2) hypothecarii priores solutum posterioribus, modo non competat remedium ordinarium e. g. hypothecaria

contra tertium possessorem, penes quem res alienata exstat. *l.* 1. *de distract. pign.* vel ex bonis debitoris etiam prioribus possit satisfieri. *arg. l.* 6. §. *ult. de bon. auth. jud. possid.* aut fides ejus adhuc sit integra, & in eo statu, ut omnibus creditis sufficiat. *arg. l.* 6. *qui & a quib. manum.* quamvis hîc non videatur exceptio: quia nulla est fraus.

142. Si quis fugientem cum pecuniis debitorem persecutus fuerit, & extorserit ei tantum quantum ipsi debetur, alii creditores etiam ad restitutionem agere non possunt. *l.* 10. §. 16. *h. t.*

Hîc tamen cum Juliano est distinguendum: an fiat post missionem in bona, & est communicandum: an ante eam & non est conferendum? verum is qui extorsit sibi soli retinet. *Bachov. Vol.* 2. *d.* 24. *th.* 5.

143. Tandem hîc notandum: si, concursu adhuc pendente à judice facta sit alicui creditorum adjudicatio, ea sit nulla, & quatenus in aliorum præjudicium vergit revocanda. *arg. l.* 24. *pr. h. t. Mev. part* 4. *decis.* 142. *Hahn. ad Wesemb. de reb. authorit. judic. possidend.* §. 8. *in fin.* secus quam, quando quis sub hasta emit, & pretium solvit, quibusdam autem creditoribus ex eo haud fuerit satisfactum. quia cessat ratio legis. *junct. arg. l.* 6. §. 9. *l.* 10. §. 2. *h. t. Struv. d. Ex.* 44. *th. ult.*

144. Actiones præjudiciales, quibus intendimus aliquem esse nostrum servum, libertum, vel filiumf. etiam sunt in rem. §. 13. *J. de act.* sic, præjudiciali actione dicitur vindicari libertas. *l.* 13. *C. de liberali causa.* Actiones præjudiciales, proprie sic dictæ, sunt actiones, quibus agitur de statu, & conditione hominum civili, eamque contra alterum quis asserit. talis est actio ratione libertatis inter dominum & servum, patronum & libertum.

Hodie, utilis inter dominum & colonos adscripititos, & alios rusticos ratione operarum, & servitiorum rusticorum.

Ratione civitatis inter magistratum & subditos. ratione familiæ, inter parentes & liberos: scil. actio de partu agnoscendo. utilis, inter fratres & cognatos, ut aliquem pro fratre agnoscant, vel cognato, ut e. g. de nobili familia pronuncietur, nomen, & insignia ferre, feuda & alias successiones sperare possit. Item, inter maritum, & uxorem. *Struv. Ex.* 46. *th. denique* 68. uterque potest esse actor, & reus. pro actore is habetur, qui prior ad judicium provocat, illique incumbit probatio. *l.* 12. *de except. l.* 14. *de probat.*

145. Dicuntur esse in rem (1) quia non descendunt nec ex contractu,

nec

nec ex quasi contractu &c. §. *ult.* J. *de obligat.* (2) non competunt ad dandum, vel faciendum, vel præstandum. *l.* 3. *pr. de obligat. & act.* (3) petitur declaratio juris nobis competentis in alterius persona. (4) continent vindicationem juris sive dominii, non personæ ipsius (5) interdum etiam dantur contra quemcumque. v. g. si quis se liberum, sui juris, aut ingenuum esse contendat, datur contra omnes, qui jus dominii, patriæ potestatis, & patronatus sibi asserunt, & ita alios in quasi possessione sui juris turbant; ad exemplum actionis negatoriæ. (6) propter. §. 13. J. *de act. Bachov. ad Trent. Vol.* 2. *d.* 26. *th.* 4. *lit. A. ad Instit. §.* 13. J. *de act.*

Alii putant; eas nec in rem proprie esse, nec in personam, sed constituere tertium genus actionum. Alii ad personales referunt. (1) quia jure potestatis dantur, tanquam ex obligatione. (2) in §. 13. J. *de act.* subjiciuntur statim post actiones in personam. (3) semper dantur contra eundem, quæ est nota actionis in personam. *l.* 25. *de O & A.* Nos priorem opinonem præferimus: quia hæ posteriores, nec ratione solida, nec lege nituntur. *Vinn.* J. *de act.* §. 14. *n.* 2. *in fin.*

146. In genere aliâs præjudiciales actiones dicuntur, quæ quodvis præjudicium conjunctæ causæ adferunt. *arg. tit. C. quando civilis actio crimin. præjud. l.* 1. *famil. ercisc.*

Præjudiciales etiam dicuntur, quarum ex eventu alterius pendet cognitio, ut, sententia lata, alii quæstioni præjudicet, & in alio judicio exceptionem pareat rei judicatæ. *arg. l.* 25. *de stat. hom.* vel, quæ pluribus quæstionibus, quæ interim, silent, suspenduntur & ab illarum decisione dependent, præjudicium faciunt. sic, quando decisum est, aliquem esse filium, sequitur ipsum esse alendum. Idem dic de reliquis.

147. Actio in personam est actio, quæ datur adversus eum, qui nobis obligatus est vel ad dandum, vel faciendum, vel præstandum. §. 1. J. *de act. l.* 3. *de obligat. & act.*

Hæc definitio est generalis, & competit omnibus actionibus in personam; sive non dominus agat adversus dominum, ut emptor adversus venditorem, sive dominus adversus non dominum, ut commodans adversus commodatarium.

148. In specie, actio in personam est actio, qua dum quis agebat, judici formula, *si appareat eum dare oportere*, præscribebatur. §. 14. J. *de act.* hæc competit tantum non dominis adversus dominos, ita ut actio commodati, locati, depositi sub hac definitione non comprehendantur: quia

quod semel meum est, amplius meum fieri non potest. excipe condictionem furtivam, quæ datur domino adversus furem & ejus heredem in solidum, sub formula, *si appareat eum dare oportere.* ratio est odium erga ipsos, licet domini non sint. *d. §. 14. in med.*

Unde sequitur, hanc formulam in aliis actionibus in personam, quibus dominus agit adversus non dominum, non obtinere: exceptio enim firmat regulam in casibus non exceptis.

Actio in personam vocatur condictio. *d. §. 14. in fin.*

Huc refertur condictio ex lege.

Lib. 13. tit. 2. de Condict. ex Lege C. 4. tit. 9. de condictione ex lege & sine causa.

149. Condictio ex lege est actio in personam, qua id dari opportere intenditur, quod debetur ex obligatione civili, quæ introducta est nova lege, non exprimente, quo genere actionis experiundum sit. *l. un. h. t.* e. g. in *l. 35. §. ult. C. de donat. l. 30. pr. l. 35. §. 2. C. de inoff. testam. junct. N. 115. c. 5. pr. l. 27. § ult. l. 28. ad L. Jul. de adult. l. 1. C. h. t. l. 2. C. de rescind. vendit. l. 2. C. de debit. civit. l. 24. 25. ff. de act. l. ult. §. 1. in fin. C. de heredit. pet. l. ult. §. 6. in fin. C. de jur. deliber. Struv. Ex. 18. th. condictio. §7.*

150. Requiritur (1) obligatio à lege orta. hinc, ubi ex lege non oritur, condictio ex lege locum non habet e. g. in *l. diffamari. 5. C. de ingenuis manumissis.* sed imploratio officii judicis. *ut suo loco dicemus. Bachov. Vol. 1. disp. 23. th. 1. lit. D.* Sic, quando verba legis non introducunt novam obligationem, sed diriguntur *ad judicem*, hæc, non illa, datur. *arg. l. 24. §. fin. de minor. Wesenbec. h. t. n. 3.* (2) à lege civili, non à jure prætorio, quod producit actionem in factum. *l. 11. de præscr. verb.* Nihil interest, sive sit lex civilis universalis sive singularis, ut privilegium. sive immediate producatur obligatio, sive mediante facto hominis. *arg. l. 35. §. 5. C. de donat.*

(3) ut sit nova, non ratione materiæ, sed ratione efficaciæ. e. g. in pacto donationis. (4) non dicat qua actione sit agendum.

151. Quibus, adversus quos & ad quid detur? videndum ex lege, quæ introducit obligationem & ex ea condictionem dat. exempla vide in legibus supra allegatis.

152. Exemplo hujus condictionis datur condictio ex moribus, si obli-

obligatio moribus sit introducta, sive firmata, neque cautum, qua actione sit utendum. Condictio ex canone, si ex jure Canonico. Condictio ex æquitate, si ex singulari æquitate obligatio oriatur. *arg. l. 32. de reb. cred.* Huc etiam pertinent obligationes, quæ ex statutis principum introductæ sunt. *vide Gothofr. in not. ad l. un. h. t.*

153. Præterea ad actiones in personam refertur condictio Triticiaria.

Lib. 13. tit. 3. de Condict. Triticiaria.

Cur vocetur Triticiaria? variæ sunt opiniones. vide *Bachov. de act. disp. 4. th. 10. Struv. Ex. 18. th. 59.*

A quibusdam per jocum vocatur actio Franciscanorum: quia pecuniam secum non ferunt. *Gravewig. h. t.*

154. Condictio Triticiaria est actio in personam prætoria, qua æstimationem rei, arbitrio judicis pro ratione loci ac temporis factam, dare intendimus. *l. penult. & ult. h. t.*

155. Oritur ex omnibus obligationibus in quibus res aliqua præstanda, cujus æstimatio certis casibus debetur. *l. 1. & seqq. d. t.* & cum non sit plane nova, sed magis veteris, adjectitia qualitas, potest esse vel bonæ fidei vel stricti juris, vel arbitraria, pro natura principalis, qua res ipsa fuisset petenda, ita ut in æstimatione facienda interdum tempus litis contestatæ, interdum rei judicatæ, *ut mox dicimus*, sit spectandum. *l. 3. l. 4. h. t. arg. l. 3. §. 2. commod.* Alii eam arbitrariam dicunt.

156. Dominis regulariter non datur, nisi furto, aut vi, res mobilis sit erepta: vel, de re immobili sint dejecti. *l. 1. §. 1. l. 2. h. t.*

157. Convenitur ea, qui loco rei æstimationem ex conventione aut delicto debet. *l. 1. l. 2. l. 3. h. t.*

Nihil refert, cujuscumque generis res sit æstimanda, sive incorporalis, sive corporalis. *d. l. 1. l. 4. h. t.* præter pecuniam numeratam: quia hæc sola non opus habet æstimatione, per eam enim omnes reliquæ res æstimantur. *d. l. 1. h. t.* & rem actoris propriam, nisi furto ablata vel vi occupata fuerit. *ut dictum*; dominis enim non datur.

Etiam ad recuperandam possessionem rei immobilis. *l. 2. h. t.* licet propter eam in foro hoc remedium non multum receptum sit.

158. In æstimatione facienda videndum, an dies vel locus, quo res dari debet, conventioni sit adjectus; an non: priori casu, illius

diei & loci, de quo convenit, æstimatio attenditur: posteriori, spectatur quanti res est tunc, cum judicium accipitur, & is locus spectatur, quo petitur. *l. fin. h. t.* nisi mora intervenerit: quia enim hæc unicuique nocet. *l.* 173. §. 2. *de R. J.* utroque in casu fit æstimatio quæ maxima fuit à tempore moræ contractæ, sc. reus, qui est in mora, tenetur ad id pretium quo res plurimi fuit à tempore moræ usque *ad litem contestatam*, in strictis, & in b. f. judiciis *usque ad sententiam. l.* 3. *h. t. arg. l.* 37. *infin. mandat. junct. l.* 8. §. 1. *de condict. furt. l.* 3. *pr. de usur. Struv. a. Ex.* 18. *th. quæritur* 64. & quidem ad ipsum pretii augmentum, non ad lucrum aut damnum quod inde per consequentiam provenire potest. e.g. si vinum vere pluris vendatur, non quicquid vino vendito per negotiationem quis lucrari potuisset. Item, non considerantur casus fortuiti & exquisiti, quibus res pretio justo majori venditur, sed communis æstimatio & forensis. *l.* 21. §. 3. *de act. emt. ibi*: omnis utilitas emptoris in æstimationem venit, quæ modo *circa rem ipsam* consistit.

159. Si res, sive species promissa, interierit, inspicitur tempus mortis, non quidem novissimum, sed quod proxime mortem antecessit, nisi & hîc mora intervenerit: quia tunc æstimatio fit, quanti res maximi fuerit, à tempore moræ. *l.* 3. *h. t.*

160. Moribus nostris regulam in *l.* 3. *h. t.* propositam non ita sequimur: verum, si dies solutionis sit dictus, & mora commissa, secundum hanc normam termini solutionis destinati fit æstimatio, & reus propter moram condemnatur ad interesse: quantum scil. interest, dicto tempore aut loco non fuisse solutum. *Brun. ad hanc l.* 3. *Schilt. Ex.* 24. *th.* 61.

Sequitur actio de eo, quod certo loco.

Lib. 13. *tit.* 4. *de eo quod certo loco dari oportet. C.* 3. *tit.* 18. *ubi convenitur, qui certo loco dare promisit.*

161. Actio de eo quod certo loco est actio in personam prætoria, arbitraria, qua id, quod ex causa stricti juris certo in loco est solvendum, in alio, facta mentione istius, quo dari debuit, petitur, ut æstimet judex, quanti interfit alterutrius, eo loco non dari, quo debuit. §. 33. *J. de act. l.* 1. 2. *ff. l. un.* C. *h. t.*

162. Etsi stricto jure non videbatur alicui competere facultas alium conveniendi, quam in loco, ubi promiserat, quia incidebat in pœnam, plus petitionis. § 33. *J. de act.* sicut & reus invito actore etiam alio loco

eo non potest solvere. *l. 9. h. t.* tamen, cum forte nunquam in istum locum venturus fuisset, iniquum videbatur, si plane non potuisset ad solutionem compelli: hinc ex æquitate prætoria introducta est hæc actio, vel potius actionis qualitas, per quam actiones aliâs stricti juris, ut ex stipulatu, mutuo, testamento, constituto, donatione, legato, fideicommisso, afficiuntur qualitate arbitrariarum: ut scil. judex propter varia in diversis locis rerum pretia arbitretur, quid interfit alio loco rem præstari. *l. 3. h. t.* modo tantum temporis elapsum fuerit, quo reus ad locum solutionis pervenire potuerit. *d. l. 3. §. 6. d. t.* quia hæc tacita conditio omni promissioni, quæ ad certum locum restringitur, inest. *l. 137. §. 2. de V. O.* ipsa actio in se manet, quæ ante fuit. e. g. si agatur ex stipulatu, condictio ex stipulatu. *l. 3. §. 7. 8. h. t.* & sic de aliis. *Struv. d. Ex. 18. th. etsi 67.*

163. Actiones bonæ fidei loci adjectione opus non habent, nisi respectu stipulationis accessoriæ. *l. 7. §. 1. h. t.* aut, si adjiciatur, non fiunt arbitrariæ: quia hæc qualitas illis natura inest, ut actor eos alio in loco intentare, & judex utilitatis loci adjecti rationem habere possit, & ex æquo & bono æstimare. *d. l. 7. h. t.* unde non male dicitur, arbitria in bonæ fidei judiciis inesse. *Fransk. h. t. n. 13.*

164. Etiam ob temporis adjectionem ejusmodi actio constituta non est: quia non tribuit peculiare forum, & si reus sit in mora solvendi, actione ex conventione directa, ob eam, ad rem simul cum interesse conveniri potest. *arg. l. 4. h. t. arg. l. 48. de V. O.* ante tempus autem agi non potest, ne plus petatur tempore. §. 33. J. *de act.* & sic differt à Triticiaria, in qua habetur ratio & temporis & loci, tam adjecti quam non adjecti. *l. ult. de condict. Triticiar. Bachov. d. vol. 1. disp. 23. th. 6. lit. a.*

165. Datur contra eum, qui certo loco promisit, & non fecit, ut in alio loco solvat, de quo judex arbitratur: si enim in solutionis loco debitum offerat, aut ibi depositam pecuniam habeat, vel facile ibi solvere possit, ex æquitate, quam maxime in hac actione ante oculos habet, præstita cautione, cum absolvit. *l. 4. §. 1. h. t.*

166. Instituitur in alio quovis loco idoneo, in quo aliâs, loco non adjecto, forum reus sortitur, ut est domicilii, & contractus. *l. 2. & 3. de bon. authorit. judic. possid.* hæc enim qualitas non efficit, ut aliquis alienæ jurisdictioni subjiciatur. *arg. l. 19. de judic.* vel fiat durioris conditionis, quam ille, qui sine loci mentione promisit, & tantum in foro competente convenitur. *arg. d. l. 19. §. ult. de judic.* Unde vocabulum *ubique* in *l. 43. de judic. l. 16. §. 1 de constitut. pec.* significat omnem

nem locum idoneum, ubi ex legum disposition actiones institui possunt. Nec obstat: reus ubique potest solvere. *l.* 137. §. 3. *de V. O.* ergo & actor ubique agere potest, &c. ubique potest solvere reus non invito, sed consentiente creditore. *l.* 9. *h. t.* nam & solvere potest ante diem, actor autem sic non potest petere, ita ut argumentum à reo ad actorem hic non procedat.

167. Petitur hac actione res, facta mentione loci, in quo solutio est promissa, ut judex æstimet, quod alterutrius, sive creditoris, sive debitoris interest, destinato potius loco, quam in eo, quo petitur, solvi. *l.* 2. *l.* 3. *h. t.*

Si duo loca alternative solutioni sint adjecta, reus sponte solvens eligere potest. si moras nectat, mox hunc, mox alium eligat, actori liberum est in actione facere mentionem loci, prout vult. *l.* 2. §. 3. *d. t.* si duo loca conjunctive fuerint adjecta, scil. & Amstelodami, & Francofurti dabo, in utroque directa actione conventus dimidium solvit: in loco certio si conveniatur, utriusque loci mentio est facienda. *l.* 2. §. 4. *h. t.*

168. Veniunt in hanc actionem omnes res, quæ ex contractu stricti juris sunt dandæ certo loco, & quarum pretia in diversis civitatibus variant: licet enim una videatur esse potestas pecuniæ ubique, tamen aliis in locis facilius, & levibus usuris inveniuntur, aliis difficilius, & gravioribus. *l.* 3. *h. l.* 63. §. *f. ad L. Falcid.* an etiam facta contineantur? verior est sententia, negantium: quia si certo loco aliquid fieri debeat, directa actione e. g. ex stipulatu ad interesse agitur, si non sequatur. §. *ult.* J. *de V. O.*

Nec obstat; quod obligatus ad tradendum dicatur facere, & propter traditionem agi possit &c. tradere non est factum nudum, sed est factum quod continet aut juris in re, vel possessionis & detentionis translationem. *l.* 5. 6. 7. *h. t.*

169. Continet utriusque utilitatem tam actoris, quam rei; quando sc. ejus interest, & minoris fit condemnatio, quam promissum est: quando actoris, reus condemnatur, ut rem promissam & interesse præstet. *l.* 2. §. *penult. l.* 3. *pr. l. ult. h. t.*

Interesse est lucrum cessans, & damnum emergens. *l.* 13. *vat. vem. haber.* ac propterea excedere potest usurarum modum in *l.* 26. C. *de usur.* expressum. sic, si trajectitiam pecuniam quis dederit certo in loco eam recepturus, ubi sub pœna debebat, vel, sub pignoribus, & interim pœna commissa esset, aut pignora vilissimo pretio distracta, aut lucrum

quod

quod acquirere potuisset, sit amissum, post moram debitoris non solius damni, sed & lucri ratio habetur, & majoris condemnatur, etiam ultra legitimum usurarum modum, *ut dictum.* secus, si non fuerit in mora. *arg. d. l. 2. pr. l. 8. fin. h. t.*

170. An juramento in litem æstimari possit? Doctores variant: rectius negatur *arg. l. 68. de R. V.* Si creditor sponte & volens in alio loco solutionem accipiat, interesse petere non potest. *arg. l. 9. ult. h. t.*

Si creditor fuerit in mora accipiendi loco destinato, vel etiam reus moram excusset, judex eum absolvere debet, cautione ab eo exacta de pecunia solvenda, ubi promissa est. *l. 4. §. fin. h. t.*

171. De reo videbatur dicendum, non dari casum quo in hac actione ejus interesse ratio haberi possit: quia aut non est in mora, & hæc actio non habet locum. *l. 2. §. 6. t.* aut est in mora, & interesse nullum allegare potest, cum sibi debeat imputare, quod justo tempore non solverit, & sic mora sua ipsi nocuerit: verum (1) si quis pure promiserit, se Romæ daturum, potest fieri, ut etiamsi non sit in mora, tamen alio in loco petatur, & sic ratio ipsius interesse sit habenda. (2) quamvis etiam non pure promiserit, verum ex certo die, & per lapsum ejus constituatur in mora, tamen nulla lex hanc pœnam statuit in morantem, (3) mora nocet in futurum, hoc interesse debetur ob causam præcedentem. Nec obstat: actori nocet mora. *l. 16. §. 3. de constit. pecun.* &c. in ea lege actoris utilitas in conventionem est deducta, secus quam rei. Quo accedit, quod rei sint favorabiliores, quam actores. *Bachov. ad Treutl. vol. 1. disp. 13. th. 4. lit. E.*

172. Id quod dictum est de reo principali etiam obtinet in fidejussore, ita ut, si in alio loco conveniatur, quam quo solvere promisit, ratio ejus quod interest haberi debeat. vide *l. 8. h. t.* quæ interpretum prolixis commentariis plerumque intricatur. *junge Struv. d. Ex. 18. th. cæterum 73.* Interesse utriusque non obstat. *l. un. C. h. t.* in qua habetur *alterutrius*: quia Imperator in *l. un. C. d. t.* videtur loqui de eventu post applicationem, hoc sensu: posse utriusque interesse in hoc judicio spectari, ita tamen, ut alterutrius saltem rationem in effectu judex habeat, scil. ejus quem insontem deprehenderit, qui est *alteruter.*

173. Altera divisio actionum est, quod quædam sint rei persequendæ gratia comparatæ, quædem pœnæ persequendæ, quædam mixtæ ex persecutione rei & pœnæ. §. 16. J. *de act.*

Rei persequendæ causa comparatæ sunt omnes in rem actiones, in personam, quæ ex contractu nascuntur fere omnes: veluti condictio certi ex mutuo, stipulatu, actio commodati, depositi, mandati, pro socio, ex emto vendito, locato conducto. Si depositi agatur eo nomine, quod tumultus, incendii, ruinæ, naufragii causa depositum sit, in duplum datur, si neget depositarius: ut &, si cum herede ejus de dolo proprio agatur. §. 17. *de act.*

Ex maleficiis actiones aliæ tantum pœnæ persequendæ causa comparatæ sunt, ut actio furti vel manifesti, §. 18. *J. d. t.* vel non manifesti, aliæ tam pœnæ quam rei persequendæ causa, & ob id mixtæ sunt: qualis est actio vi bonorum raptorum, quia in quadruplo rei persecutio continetur, pœna est tripli; L. Aquiliæ, non solum si adversus inficiantem in duplum agatur, sed & si in simplum. actio contra eos, qui relicta sacrosanctis ecclesiis vel aliis venerabilibus locis, legati vel fideicommissi nomine dare distulerint, usque adeo ut etiam in judicium vocarentur: tunc enim in duplum fit condemnatio. §. 19. *J. d. t.*

174. Præterea dantur actiones mixtæ ratione causæ efficientis, & ratione objecti seu rei: hoc est, actiones, quæ oriuntur partim ex jure in re, sive dominio, partim ex jure ad rem, sive obligatione, & sic revera mixtam habent causam, ita ut quis obligetur ex dominio, quod quis cum alio habet commune, ad divisionem rei, & ex quasi contractu, qui consistit in eo, quod rem habuerit communem, & propterea teneatur ad præstationes personales: id est, ut fructus communicet, impensas pro parte restituat, damna resarciat, quæ dolo, culpa lata, vel levi dedit.

Alii existimant has actiones videri tantum mixtas, revera autem in personam esse: quia tales sunt origine & essentia sua, quamvis fine & effectu non nihil cum actionibus in rem commune habeant. *l. 1. fin. reg. l. 1. §. 1. C. de annal. except.* imprimis cum §. 1. *J. de act.* tantum faciat mentionem actionum in personam & rem, omissa hac tertia specie. Neque in his de dominio & proprietate esse quæstionem, cum nihil postuletur restitui, sed saltem ut dividatur, & ut recedamus à communione. *Hillig. 19. Donell. enuclat. c. 2. lit. G. Vinn. J. de act. §. 1. n. 8. & §. 20. n. 1.* Nobis placet prior opinio: quia natura singularum actionum, ratio & analogia juris, expressus textus & communis doctorum schola eam suadet. argumenta dissentientium aut nihil, aut priorem opinionem probant. *lex. 1. fin. reg. l. 1. §. 1. C. de annal. except.* sc. actio

ctio finium regundorum, quamquam ratione termini, & præstationum, personalis sit, *d. l. 1. fin. reg.* & iis annumeretur. *d. l. 1. §. 1. C. de annal. except.* tamen pro vindicatione est, & non mere personalis. *d. l. 1. fin. reg.* Ad §. 1. *J. de act.* respondemus circa principium hujus tituli. Quod autem hic non sit quæstio de dominio, res non postuletur restitui, sed ultro domino detur, & agatur tantum ad divisionem, probat in mixtis non semper reperiri omnia naturalia, quæ dicuntur de simplicibus ipsis. sic, actio in rem simplex regularis non datur possidenti. §. 3. *J. de act.* mixtæ dantur. *l. 1. §. 1. fam. ercisc. l. pen. commun. divid.* in rem simplex petit rem restitui, mixtæ dantur tantum contra possidentem: quia res communis nunquam ita possideri à singulis potest, quin simul possideatur penè & alienum. *arg. §. 9. de R. D. l. 28. commun. divid. Fransk. Ex. 13. q. 3. §. 53. & seqq.*

175. Revera mixtæ sunt tres: familiæ erciscundæ, communi dividundo, finium regundorum. §. 19. J. *de act. l. 2. §. 1. l. 4. §. 2. commun. divid. junge hic tit. de obligat. quæ quasi ex contractu opiuntur. p. 639. & seqq.*

Petitio hereditatis, quæ oritur ex jure hereditario quod quis habet *l. 1. §. 1. si pars hereditat. pet.* ex se & sua natura est in rem, Imperator tamen propter præstationes personales, quæ in eam veniunt, refert ad actiones mixtas. *l. 7. C. de petit. hered. vide supra p. 340. §. 40.*

176. Tertia actionum divisio est, quod omnes, vel in simplum conceptæ sunt, vel in duplum, vel in triplum, vel in quadruplum, & ulterius nulla actio extenditur. §. 21. In simplum agitur; velut, ex stipulatu, ex mutui datione, ex empto, vendito, locato, conducto, mandato, & denique ex aliis quamplurimis causis. §. 22. J. *d. t.* In duplum, veluti furti nec manifesti, damni injuriæ ex L. A. depositi ex quibusdam causis. Item, servi corrupti. Item, ex legato quod veneralibus locis relictum est. §. 23. J. *d. t.* Tripli, cum quidam majorem vera æstimatione quantitatem in libello conventionis inserunt, ut ex hac causa viatores, i. e. executores litium ampliorem summam sportularam nomine exigant. §. 24. J. *d. t.* Quadrupli, veluti furti manifesti. Item, quod metus causa, actione de calumniatoribus, condictitia actione ex lege contra executores litium, qui ipsi plus exegerunt à reis, quam permissum est. §. 25. J. *d. t. Struv. Ex. 46. th. porro 70. in fin.* ubi tradit: moribus hodiernis actiones ejusmodi in duplum, & quadruplum non obtinere.

177. Quarta, quod quædam sint bonæ fidei, quædam stricti juris, &

præterea, quædam arbitrariæ. §. 28. 29. 30. 31. J. *de act.*

178. Bona fides in genere sumitur pro eo, quod est ex bono & æquo: sic, condictio indebiti est ex bono & æquo. *l.* 66. *de condict. ind.* actio injuriarum. *l.* 11. §. 1. *de injur.* de sepuchro vilato. *l.* 3. *pr. l. pen. de sepulchr. viol.* in factum adversus judicem, qui male judicavit. *l. ult. de extraord. cogn.* In usucapionibus dicitur, quando quis ignorat rem esse alienam: vel, in præscriptione rerum incorporalium, quando longo tempore rem possidet, nec vi, nec clam, nec precario. *l.* 10. *si servit. vindicet,* in fructuum perceptione utroque modo. *l.* 48. *de A. R. D. arg. l.* 45. *de usur.* in contractibus opponitur (1) dolo, sic omnes sunt bonæ fidei: id est, in nullo valet conventio, ne dolus præstetur. *l.* 23. *de R. J.* (2) stricto juri: & bona fides est, quando ex bono & æquo interdum ea, quæ verbis contrahentium omissa sunt, pro non omissis habentur: strictum jus, quando ea, quæ verbis non sunt expressa habentur pro omissis. *l.* 99. *de V. O.* quo sensu actiones aliæ dicuntur esse bonæ fidei, aliæ stricti juris.

179. Actio bonæ fidei est actio, in qua judici permittitur libera potestas ex bono & æquo æstimandi, quod alter litigantium alteri præstare debet. §. 30. J. *de act.* ut sunt ex empto, vendito, locato, conducto, negotiorum gestio, mandati, depositi, pro socio, tutelæ, commodati, pigneratitia, familiæ erciscundæ, communi dividundo, præscriptis verbis, de æstimato, ex permutatione, hereditatis petitio. §. 28. J. *de act.*

180. Oriuntur ex contractibus, vel quasi contractibus bilateralibus, sive ab initio statim tales sint, sive tales fiant; quando nimirum, alius principaliter, alius minus principaliter obligatur: ut in contractibus, ex quibus datur actio directa, & contraria: vel etiam, quando alter ex causa alterius præcedente demum obligatur: ut in contractibus innominatis.

181. Ratio, cur ex iis detur actio bonæ fidei est æquitas: sc. quicquid quis sibi fieri vult, id alii faciat: vel, quod quisque juris in alium statuit, ipse eodem jure utatur. si ergo in his contractibus quis velit, ut ea, quæ verbis expressa non sunt, pro expressis habeantur, etiam vicissim velit, ut ita se habeat à parte secum contrahentis. e. g. si emptor velit, ut quamvis de evictione, vel fructibus in venditione nihil sit dictum, tamen ea ipsi præstentur, vicissim velit, ut, etiamsi venditor nihil dixerit de pretii proprietate, vel de usuris, tamen nummi proprii solvantur

&

& usuræ præstentur, quando est in mora. & sic de reliquis. vide *Fransk. Ex. 13. quæst. 6. 7. & 8. supra p. 535. §. 4. & segq.*

182. Omnes recensentur in §. 28. J. *de act.* non quidem expressis verbis, sed implicite (1) similes comprehendunt sibi similes: sic, sub actione locati comprehenditur actio emphyteuticaria.

(1) Sub speciebus actionum directarum, quæ recensentur, intelliguntur contrariæ, utiles, qualificatæ, e. g. exercitoria, institoria &c. si e. g. ex empto & vendito detur.

Sub generalibus includuntur omnes species. sub negotiorum gestione generali, actio funeraria. *l. 14. §. 7. de religios. & sumpt. funer.*

Petitione hereditatis, in genere, hereditatis petitio fideicommissaria, possessoria. actione præscriptis verbis, in genere, non solum intelliguntur species nominatæ de æstimato, & ex permutatione: verum etiam ex contractu do ut facias, facio ut facias, & facio ut des, in quantum scil. & in his sunt mutuæ præstationes. ad actiones familiæ erciscundæ, & communi dividundo referri debet finium regundorum, quatenus est ex quasi contractu, & continet præstationes personales. *Bicc. in aureis Sect. 5. th. 19. lit. l.* De hac, & actione præscriptis verbis ex contractu do ut facas, facio ut facias, facio ut des, dubitant alii. *Vinn. J. de act. §. 28. n. 6. Struv. Ex. 46. th. sequens illa. 69. in fin.*

183. Petitio hereditatis quia est ex jure in re, sive jure hereditario, non est bonæ fidei sua natura, sed Justinianus ipsi tribuit effectum actionum bonæ fidei, & mixtarum. *l. 7. C. de petit. hered.*

Idem dicendum de actione ex stipulatu, quæ pro dote introducta est: quia enim oritur ex contractu unilaterali non est bonæ fidei, sed sua natura stricti juris, à Justiniano tamen ipsi tribuitur effectus actionum bonæ fidei, cum tacita hypotheca, & jure prælationis. §. 29. J. *de act. l. 1. §. 1. C. de R. V. A. l. 12. C. qui potior. in pignor.* ratio hujus privilegii in *N. 97. c. 3.* est: quia fornicantibus obvenit quæstus, & exinde vivunt, absurdum erat caste viventes, & adversantes, è matrimonio detrimentum sentire. quasi vero fornicatio esset licitus acquirendi modus! vide *supra p. 78. §. 25.*

184. Actio stricti juris est actio, in qua judicis potestas conventioni est adstricta, ut eam judicando excedere nequeat.

185. Oritur ex contractibus, vel quasi contractibus unilateralibus: & cum in iis unus tantum obligetur, exprimenda sunt, ad quæ alter obligari debet in veris contractibus: in quasi contractibus ad exemplum verorum contractuum lex hoc inducit.

186. Arbitraria actio est actio, inqua, nisi judicis arbitrio actori satisfiat, veluti res restituatur, exhibeatur, vel solvatur, reus condemnatur. §. 31. J. *de act.* e. g. Publiciana, Serviana, quasi Serviana, quod metus causa, de dolo malo, de eo quod certo loco, ad exhibendum. &c. *d.* §. 31. actio noxalis interdum. Alii Tribonianum hîc errare existimant. vide *Vinn. dict.* §. 31. *n.* 6. *&* 9. ubi recte notat: dari plures præter eas, quæ sunt nominatæ.

187. In his judici permittitur ex bono & æquo secundum cujusque rei, de qua actum est, naturam æstimare, quemadmodum actori satisfieri oporteat. unde sequitur, quod regulariter judex non aliter possit procedere quam ut (1) arbitrium interponat, & deinde ad sententiam definitivam perveniat. *l.* 18. *pr. de dolo.*

188. Quoad terminos actionum bonæ fidei, stricti juris, & arbitrariarum, aliter sumuntur in jure Justinianeo, *ut hactenus expositum*, aliter moribus hodiernis. ex opinione DD. in foro actiones arbitrariæ plane ignorantur; & illæ tantum quæ in §. 28. J. *de act.* recensentur, habentur pro bonæ fidei judiciis, reliquis omnibus judiciis stricti juris annumeratis. *Bitsch. in Aureis sect.* 5. *th.* 19. *lit. l.*

Officium judicis est, ut in omnibus, quantum fieri potest, certæ pecuniæ vel rei sententiam ferat, etiamsi de incerta quantitate apud eum actum fuerit. §. 32. J. *de act.*

Nec actor plus petat vel re, vel tempore, vel loco, vel causa, vel aliud pro alio, citra libelli mutationem: vide §. 32. 33. 34. 35. 36. 37. J. *d. t.* de quibus agemus in tit. *de. offic. judic.*

119. Tandem aliæ actiones sunt, quibus solidum persequimur: aliæ, quibus non persequimur solidum. e. g. quando agimus contra eos, quibus datur beneficium competentiæ. de quo etiam dicemus in dicto titulo, ut & de concursu actionum, & earum cumulatione. vide hîc §. 38. 39. *& seqq. usque ad fin. J. de act.*

Titulus

Titulus VII.

Quod cum eo qui in aliena potestate est negotium gestum esse dicitur.

Lib. 14. tit. 5. quod cum eo, qui in aliena potestate est, negotium gestum esse dicitur. C. 4. tit. 29. quod cum eo, qui in aliena potest.

1. Quia in titulo precedenti. §. 10. & 38. mentio facta est actionum-quibus in peculium agitur, sive filiorumf. sive servorum, Imperator hic eas latius exponit. (1) de negotiis quæ cum servis nostris gesta sunt: deinde, de negotiis filiorumfam. quia tamen servorum negotia jura communia habent cum iis, quæ sunt filiorumf. ista præmittit.

2. In his quædam sunt particularia: scil. servus non obligatur jure civili ex suo contractu. §. 6. J. *de inutil. stipul.* secus quam filiusfam. *l. 39. de O. & A. l. 57. de judic.* qui conveniti potest in solidum. *l. 44. de pec.* durante, & finita patria potestate. *l. 2. l. 5. pr. h. t.* licet executio, quando nihil habet in bonis, differatur quamdiu est in potestate. *d. l. 5. pr. h. t: junct. l. pen. C. qui bon. ced. poss.* Verum cum patri omne emolumentum acquiratur ex contractu ejus prætor in eum, soluta patria potestate, si non efficiatur ejus heres, aut in modica parte instituatur, causa cognita, dat actionem in id tantum quod facere potest. *l. 2. 3. 4. pr. 5. 7. h. t.* quid dicatur modicum? Gl. intelligit legitimam. alii id ex quantitate debiti æstimant. quod verius, licet olim interdum legitima potuerit esse pars minima. *arg. l. 8. §. 8. in fin. de inoffic. testam.* & ipsi, non vero heredi ejus, quia est privilegium personale. *l. 4. §. 3. h. t.* relinquitur quantum requiritur ad propriam & familiæ suæ sustentationem. *arg. l. 30. de re jud.* modo, (1) dum contrahit, se non dixerit patremfam. *l. 4. §. 1. l. 6. h. t.* quia legis beneficio non est dignus, qui contra leges peccat. *l. 37. in fin. de min. arg. l. 26. §. 1. de milit. testam.* (2) non delinquat. *l. 4. §. 2. h. t.* (3) huic beneficio in specie non renunciaverit. *arg. l. 41. de min. l. pen. C. de pact.* (4) non conveniatur post multos annos, nisi causa cognita. *l. 4. §. 4. h. t. Gl. add. l. 1.* (5) exheredatus deinde non receperit hereditatem ex fideicommisso, vel querela inofficiosi. *l. 5. §. 1. h. t.* Hodie apud plures populos hoc privilegium ipsi non competit, licet ab hereditate paterna abstineat. *Groenweg. h. t.* quia cessant singulares effectus patriæ potestatis.

3. Actio

3. Actio *ex hoc edicto* est actio in personam, quæ datur illi, qui cum filiof. contraxit adversus eum, quando patria potestate est solutus & ex bonis paternis nihil vel parum est consecutus, in id quod facere, potest. *l. 2. pr. l. 4. 7. h. t.*

4. Servus mutuam pecuniam accipiens dominum de peculio obligat, filiusfam. non. *tot. tit. de Scto Macedon.* filiusfam. fidejubere potest ratione peculii, non autem servus. *l. 3. §. 5. de pecul.* sicut nec juramentum deferre. *d. l. 3. §. 5. l. 9. §. 2. de pec.*

Filiusfam. in judicem consentiens obligat patrem, servus non. *d. l. 3. §. 8. & 9. de pecul.*

5. Obligantur domini & patres his in casibus propter voluntatem, qua gestum à filiis vel servis approbant.

Voluntas vel generalior est vel specialior.

6. Generalior est in peculio, specialior in aliis actionibus: hinc in his in solidum, in illo saltem ratione peculii obligatur & deducere potest quod sibi debetur. specialior voluntas est (1) in eo quod jussu.

Lib. 15. tit. 4. Quod jussu.

7. Jussu domini vel patris dicitur servus vel filius contrahere, sive verba ad filium vel servum, sive ad extraneum cum filio contrahentem fuerint directa: quamvis hoc posteriori casu concurrat actio mandati. *l. 1. §. 1. & seq h. t.*

8. Ut actio quod jussu locum habeat, requiritur: ut ipse filius vel servus principaliter contraxerit, & non tantum adhibeatur ut minister: e. g. si dominus ipse vel pater contrahat, vel mutuum accipiat, ut servo saltem pecunia numeretur, vel filiofam. directa actio in patrem vel dominum ex contractu descendens datur, non hac actio qualificata. *l. f. pr. h. t. l. 14. §. ult. l. 15. de constit. pecun. arg. l. 6. §. 1. de negt. gest.* sic in delicto non habet locum, sed si pater vel dominus id jusserit, convenitur actione ex delicto. *l. 2. pr. de nox. act. l. 11. pr. de injur. l. 37. ad L. A.* Edictum etiam non pertinet ad liberationem. *arg. l. 10. §. 1. de fidejuss.* nec servus ad jussum domini acceptum ferre potest. *l. pen. de acceptilat.*

Actio quod jussu est actio in personam, qua dominus juxta cujus expressam & directis verbis specialiter declaratam voluntatem contractum

ctum filiusfam. vel servus celebravit convenitur, ut, quod ex eo debetur, in solidum præstet. *l.* 1. *pr. h. t. l.* 8. *l. ult. C. quod cum eo.*

9. Ratio, cur detur in solidum, est: quia quodammodo contrahitur cum eo, qui jussit, modo contrahentes non excesserint formam præscriptam. *arg. l.* 3. *junct. l.* 1. *pr. h. t.*

10. Datur etiam propter subscriptionem citra errorem factam: *l.* 1. §. 4. *h. t.* sigillationem, secundum quosdam. *Schneid. h. t.* §. 1. *n.* 6. modo constet, sigillum ejus esse, & recognoverit. *arg. l.* 4. *quemadm. testam. aper. l.* 20. *C. de fide instrum.* non obstat. *l.* 39. *de pign. act.* quia ibi signavit ut testis. ratihabitionem *l.* 1. §. 6. *h. t.* & sic hîc jussus in genere sumptus differt a jussu proprie & stricte dicto, qui requiritur in nuptiis, & præcedere debet. *pr.* J. *de nupt.* etiam à mandato: hoc libere suscipitur, nec procedit à potestate. *l.* 1. *pr.* §. 2. *h. t.* §. 11. J. *mand.* jussus est eorum, qui potestatem habent in eos, quos jubent, & qui propterea jussum declinare non possunt. *d. l.* 1. *h. t.* Nihil refert an ipse pater vel dominus, sive per epistolam, sive verbis, vel generaliter vel specialiter jubeat, an alius ejus nomine, ut tutor, curator, procurator. *l.* 1. §. 7. *fin. l.* 2. *h. t.* sola scientia & patientia hîc non sufficit: nec commendatio. *l. fin. C. quod cum eo.* quia expressum mandatum requiritur: nec hortatus. *vide infr. p.* 618. §. 4. *in fin.* nec fidejussio. *l.* 1. §. 5. *h. t.* quia tanquam extraneus intercessit.

11. Datur omnibus, qui cum servo vel filiosam. contraxerunt, etiam heredibus, modo, *ut dictum*, formam præscriptam observaverint. *l.* 1. §. 1. 2. *arg. l.* 3. *h. t.* Si plures sint domini, in eum solum, qui jussit; aut, si omnes jusserint, in quosvis in solidum agi potest. *l. ult.* §. 1. *h. t. arg. l.* 60. §. 2. *l.* 59. §. 3. *mandat.* si servus sit alienus, non datur, licet postea jubens fiat dominus. *l.* 2. *in fin. h. t.* etiam cessat quando pupillus jubet sine tutoris authoritate. *l.* 1. §. 7. *h. t.* aut jussus revocetur ante executionem. *l.* 1. §. 2. *h. t.* vel tantum jubeatur contractus executio. *l. ult. pr. d. t.*

12. Novo jure ex interpretatione prudentum directo à patre, vel domino condici potest, perinde ac si principaliter negotium cum ipsis gestum esset. §. *ult.* J. *h. t.*

13. Hodie, utilis hæc actio datur, si libera persona in utilitatem alicujus, ejus jussu contrahat, aut impendat aliquid. *Struv. Ex.* 20. *th. admonendum* 78. *in fin.*

14. Eadem ratione prætor duas alias in solidum actiones pollicetur, quarum altera exercitoria, altera institoria vocatur. §. 2. J. *h. t.*

Lib. 14. *tit.* 1. *De exercitoria actione. C.* 4. *tit.* 25. *de institoria & exercitoria actione.*

15. Cum jure civili per eos, quos in potestate habemus, nobis acquirere possimus, actio autem ex eorum gesto in nos non detur, sicut nec ex contractu extraneorum §. 10. J. *de act. junct.* §. 4. J. *de inut. stip.* prætor æquitate motus introduxit certas actiones, aut potius actionum qualitates, quibus vel is, qui certæ negotiationi aliquem præposuit ex contractu ejus conveniri potest, vel pater, & dominus ex gesto cum filio vel servo. *l.* 1. *pr.* §. 5. 20. 23. *h. t. pr.* J. *quod cum eo qui in alien. potest.* id quod Jurisconsultorum authoritate postea etiam receptum jure civili, *ut dictum.* De jure naturæ, vide *Grot.* 2. *c.* 10. §. 2. *c.* 11. §. 13. §. *fin.* J. *d. t.* licet, aliâs certum sit, per liberam & extraneam personam, hoc est, qui nec in dominica, nec patria potestate est, obligationem & actionem nobis non acquiri. *l.* 11. §. 6. *de pignorat. act. l.* 126. §. 2. *de V. O.* quia initium obligationis est à personis contrahentium. *l.* 11. *de oblig. & act.* §. 19. J. *de inutil. stipulat.*

Ne quidem per procuratorem, vel negotiorum gestorem regulariter citra cessionem. *arg l.* 1. 2. *C. per quas personas nobis acquir.* §. 5. *J. eod. l.* 8. §. 5. *l.* 43. 45. *pr. mand.* exceptis casibus quibusdam, ubi sine ea domino competit utilis actio (1) si procurator sibi dari stipulatus fuerit ex re domini *l.* 27. §. *ult. l.* 28. *arg.* 68. *de procurat.* (2) præsente domino, licet non ex re illius. *l.* 79. *de V. O.* (3) si domino aliter res salva esse nequeat. *arg. l.* 18. §. *ult. de damno infecto* sic; ex pacto procuratoris domino datur exceptio doli. *arg. l.* 21. §. *ult. l.* 25. §. *ult. de pact.*

Præterea, si ab alio meo nomine pecunia alicui numeretur, mihi acquiritur actio directa citra cessionem, ut & hypotheca ex pacto alterius. *l.* 2. *C. per quas person. nob. acquirit.*

Certa negotiatio, cui alios præponimus, vel est maritima, vel terrestris.

16. Ex maritima datur actio exercitoria ex empto, exercitoria ex locato &c. prout est contractus, cui hæc qualitas supervenit. *arg. l.* 5. *pr. de pecul.* vide hîc Schilter. *Ex.* 27. *th.* 8. qui has actiones proprias esse existimat per *l.* 1. §. 17. *l.* 5. §. 1. *h. t.* verum inde non probatur: nisi eam propriam,

propriam & novam velit dicere, non genere actionis, sed qualitate. *arg. l. 1. pr. & §. 23. h. t.*

17. Actio exercitoria, in genere, est actio in personam, qua ex contractu à magistro navis, vel promagistro secundum modum præpositionis inito exercitor ejus convenitur. §. 2. J. *h. t. l. 1. §. 5. 6. 7. h. t.*

18. Quia fundamentum & causa est contractus, sive bonæ fidei, sive stricti juris, non differt ab actione principali, & in plurimis illius naturam imitatur. *arg. l. 3. 5. pr. arg. l. 38. pr. de pecul.* ex delicto magistri non datur, e. g. ex piratica. non obstat. *l. 1. §. 2. h. t.* dum enim exercitor navi aliquem præfecit, videtur negotia, quæ cum eo geruntur approbare, & fidem suam quodammodo pro eo interponere, id quod non præsumitur in delictis.

19. Exercitor navis est ad quem quotidianus ejus quæstus pertinet, vel omnes obventiones, & reditus ex ea, sive sit dominus, sive conductor per aversionem. §. 2. J. *quod cum eo qui in alien. l. 1. §. 15. h. t. l. 62. §. 2. de contrah. empt. l. 4. §. 1. 2. de peric. & commod. rei vendit.*

Per aversionem emere vel conducere jurisconsultis est, quando quasi aversi negotium contrahimus, re omni neque perspecta, neque explorata. *arg. l. 35. pr. l. 36. locat. conduct. vide supra p. 546. §. 21. p. 588. §. 2.*

20. Magister est, per quem exercitor navem exercet; vel, cui totius navis cura incumbit, & demandata est. Promagister est, quem ipse magister sui magisterii vicarium præfecit, ignorante exercitore. *l. 1. §. 1. 3. 5. h. t.* spectat ad eum cura, & ratio mercium impositarum, quas suscipit ex inventario legitime per modum instrumenti confecto. *Struv. Ex. 20. th. dicitur. 9.*

21. Navem intelligimus sive maritimam, sive in aliquo stagno navigiet, sive schedia. *l. 1. §. 6. h. t.* an voluptariam, aut, qua piscibus tantum capiendis piscatores utuntur? vide *Gothofr. in not. ad l. 1. §. 6. h. t. junge l. 2. de captiv. & postlim. reversi.*

An nobilis possit esse exercitor? vide *p. 537. §. 3.*

22. Datur illi & ejus heredi, qui cum magistro navis contrahit, ejus rei nomine, cui præpositus fuit. §. 2. J. *h. t. l. 1. §. 3. 7. 9. 10. & seqq.*

23. Hinc à contrahente lex, & forma præpositionis diligenter est observanda, quam si egressus fuerit, non obligatur exercitor, *d. l. 1. §. 12.* nisi forma fuerit captiosa. e. g. ut non teneatur nisi de iis, quæ bene &

utiliter magister gesserit. Si de ea non constet, diligenter contrahentes inquirere debent, in quantum tempus & locus permittunt, non solum ex mandato expresso, quod magister ostendit, sed etiam ex patientia, & scientia exercitoris de forma præpositionis constat. *d. l.* 1. §. 7. *& seqq. l. ult. §.* 1. *in fin. h. t. junct. arg. l.* 60. *de R. J.*

Magister interdum potest pecuniam mutuam accipere in usum ejus rei, cui præpositus est, nec astringitur creditor probare, eam esse versam in rem e. g. navis refectionem. *l. ult. h. t.* modo (1) sciat in hoc se credere magistro (2) ut res sit in eo statu, ut impensam illam, e. g. navis refectionem desideret (3) hac lege pecunia detur, & accipiatur (4) non multo major summa quam opus est (5) ut detur in eo loco in quo id, propter quod accipitur, comparari potest. *d. l. ult.* §. 1. *junct. l.* 1. §. 7. 9. *h. t. Vinn.* J. *quod cum eo qui in alien. potest.* §. 2. *n.* 4. *in fin.* si quis autem ad navim armandam, quæ jam est armata crediderit, nihil repetit. *d. l.* 1. §. 8. *arg. d. l. ult. h. t.*

24. Hîc non refert cujuscumque conditionis, sexus, aut ætatis sit magister, mas an fœmina, paterfamiliâs aut filiusf. liber aut servus, pubes aut impubes. *l.* 1. §. 4. 16. *h. t.* etiam, si quis contraxerit cum eo, quem magister nominatim substituit, licet exercitor prohibuerit, quod jure singulari ob utilitatem navigantium, & ne decipiantur contrahentes, receptum *l.* 1. §. 5. *h. t.* aliâs ubi personæ certæ industria est lecta, substitutus non habet locum *arg. l.* 31. *de solut. l. un.* §. 9. *C. de caduc. tollend.*

25. Si plures sint magistri, singulis in solidum videtur navis cura esse commissa, nisi alia lex præpositioni sit adscripta. *l.* 1. §. 13. 14. *h. t.* ut, si officia sint divisa: quia tunc pro distincto cujusque officio exercitor convenitur: si vero ita præpositi sint, ut plerumque fieri solet, ne quid alter sine altero gerat, creditor, qui contra legem præpositionis, quam scivit vel scire potuit, cum uno contraxit, sibi imputet. *d. l.* 1. §. 14. *d. t.*

26. Non datur, si cum nauta sit contractum. *l.* 1. §. 2. *h. t.* licet ex delicto ejus exercitor conveniatur: debet enim curare ut hi, qui navis causa in navi sunt careant dolo & culpa. *l.* 1. §. 2. *d. t.*

27. Contra exercitorem & ejus heredem: etiam mulierem, quia hîc in rem propriam obligatur. *l.* 1. *pr.* §. 16. *l.* 4. §. *fin. h. t.* pupillum, si tutoris authoritate navem exerceat. *d. l.* 1. §. 16. *h. t.* filiumfam, vel dominum servi, si servus sit exercitor. *d. l.* 1. §. 16. *d. t.*

Circa patrem tamen & dominum tres casus sunt distinguendi; si filius

aut

aut servus exerceant iis ignorantibus, tenentur tantum actione de peculio (2) si iis scientibus, locus est actioni tributoriæ. (3) si, expressa eorum voluntate, actio exercitoria in solidum, sive cum magistro filii, sive cum ipso filio exercitore contractum sit. *d.l* 1. §. 19. 20. *h. t.*

Duobus prioribus casibus idem obtinet, si filius, sive servus, institorem agat. Ultimo, non datur institoria, sed perinde, ut in secundo casu, tributoria actio: quia placuit facilius exercitoriam, quam institoriam dari, cum major sit reipublicæ utilitas in exercitione navium, quam usu institorum. *d. l.* 1. §. 20. *h. t.*

Si plures navem exetceant, singuli ex contractu magistri in solidum tenentur, nec divisionis beneficium locum habet. *l.* 2. C. *h. t. & ibi Brun. l.* 1. §. *ult. l.* 2. 3. 4. *h. t.* si tamen unus solus aliquid præstiterit, actione pro socio, vel communi dividundo ab aliis recuperat. *l.* 3. *d. t.*

Si plures eam exerceant per se, non per magistrum, & omnes simul contrahant, pro ea parte tantum actione directa ex contractu conveniuntur, quam habent in navi. si unus solus tantum contraxerit, solus convenitur: quia reliqui nec per se, nec per mandatarium obligantur, nisi convenerit, ut sibi invicem magistri essent, quod in dubio non præsumitur. *arg. l.* 4. *pr. h. t.*

28. Moribus Hollandorum, & aliorum receptum est, ut quoque ex contractu magistri, à pluribus constituti, singuli exercitores tantum conveniantur pro parte exercitionis. *Vinn. J. h. t.* §. 2. *n.* 2.

An utile sit? Zieglerus in notis ad Grot. negat. *l.* 2. *c.* 11. §. 13. quia sic actiones distrahuntur per plures. Grotius contra, *dicto loco*, jus civile hoc male asseruisse statuit. *vide hic Schilter. d. exer.* 27. *th.* 13. 14. *Instit. nostr. jur. nat. c.* 11. *q.* 26. *pag.* 230. *in fin.*

29. Ad persequendum, quod nobis debetur secundum cujusque contractus, cum magistro initi, naturam. *l.* 1. § 3. *& seqq. l. ult. h. t.*

Si majorem pecuniam quis crediderit, quam opus est, tantum id ab exercitore repetere potest, quod necessarium erat: nisi à magistro in pretiis rerum emendarum fuerit deceptus: quia tunc damnum est exercitoris. *d. l.* 1. §. 10. *h. t. Struv.* 20. *Ex. th. persequimur.* 13.

30. Si magister sit liber homo, electio datur, an contrahens velit instituere actionem directam ex contractu contra ipsum: an vero hanc prætoriam contra exercitorem. *l.* 1. §. 17. *h. t.* quamcumque autem instituerit, unius solutione, licet suo nomine solvat, alius liberatur. *d. l.* 1. §. 24. *h. t.* An durante tantum officio, an vero etiam eo finito?

nito? non conveniunt doctores. æquitas, & juris analogia suadet, ut asseratur prius: quia actus contrahentium non debent operari ultra eorum intentionem. *l.* 20 *arg. l.* 29. *de R. C. jung. arg. l. ult. de instit. act.* Dissentientes nituntur argumento. *l.* 1. §. 17. *h. t. l.* 7. §. 11. *ad SC. Maced. vide Wisenbach. Ex.* 28. *n.* 19. verum opinio eorum inde probari non potest. *Zœs. ad tit. de instit. act. n.* 4. *Struv. Ex.* 20. *th. potest autem.* 39.

31. Circa mores non conveniunt. Alii testantur, apud Gallos & Belgas hanc similesque actiones antiquatas esse, & præponentes tantum ex contractibus præpositionum directis judiciis teneri. *Grœnweg. h. t. Hahn. ad Wesenbec. tit. de instit. n.* 6. Alii, electionem non quidem locum habere statuunt, sed tamen tantum exercitoria agi volunt, nisi exercitores negent, suum esse magistrum. *Schilt. Ex.* 27. *th.* 9.

32. Exercenti navem adversus eos, qui cum magistro contraxerunt, actio non est, nisi hic sit in ejus potestate. *pr.* 1. *per quas person. nob. acquir.* §. 4. *7. de inutil. stipul.* sed agit ex locato cum magistro; si certa mercede operam ejus conduxerit: aut, si gratis eam ipsi præstiterit, actione mandati. *l.* 1. §. 18. *l.* 5. *h. t.*

Aliquando tamen, si aliter ipsi consuli non possit, ex æquitate ei succurritur in subsidium. *d. l.* 1. §. 18. *in fin. h. t.*

33. Quale sit remedium? Doctores non conveniunt. plures putant esse restitutionem in integrum: alii extraordinariam implorationem officii judicis: quomodo & aliis succurri videmus. *l.* 1. *de var. & extraord. cogn. l.* 17. *de reb. cred. arg. l.* 7. *mand. arg. l.* 2. *de instit. act.*

34. In negotiis maritimis sæpe contingit, ut, quia tempestate urgente merces in mare projiciuntur navis levandæ causa ad avertendum commune periculum, æquitas exigat, ab illis, quorum res per jactum servatæ sunt, damni compensationem istis faciendam, quorum merces sunt jactæ, ex lege Rhodia de jactu. *l.* 1. *l.* 2. *de L. Rhodia de jactu.* qui potissimum ejus caput constituebat.

Lib. 14. *tit.* 2. *de L. Rhodia de jactu.*

35. Contributio, Avaria dicta, est actus, quo illi quorum merces, sive res propter jactum salvæ manserunt ad damnum rerum jactarum sarciendum pro rata portione conferunt. *l.* 2. *l.* 4. §. *ult. h. t.*

Est duplex, communis, vel grandis sive grossa.

36. Ad

36. Ad communem refertur (1) pecunia, quæ datur nautis locorum peritioribus, piscatoribus, & aliis personis locorum gnaris, ut navem in periculo constitutam cum mercibus tuto, & secure conducant, quæ tamen, si excedat summam 6. librarum Flandricarum, est grandior. (2) quæ solvenda est cum prævehuntur arces, sive in portubus.

(3) Pro navibus è flumine vel portubus educendis. solvuntur pro rata mercium. Avaria grandis est quando fit jactus: vel, cum armamenta navis, malus, anchoræ, rudentes, jactantur & proscinduntur. solvuntur ab omnibus. *Weytsen. de avaria, circa pr. Grot. introd. lib. 3. c. 22. Marquard. de jur. mercat. 3. c. 4. n. 10. & seqq.* De grandiore hîc agitur.

37. Jactus debet fieri ex justo naufragii metu. *l. 2. pr. h. t.* & non est penes magistrum navis solum, sed penes eum & majorem navigantium partem, aut saltem penes ipsum, & gubernatorem navis, modo parati sint, in portu præstare vectoribus exigentibus jusjurandum, necessitate urgente id factum. interdum, etiam præcipuorum officialium navis consensus sufficit. *vide Simon van Leuwen 4. c. 29.* prout statuta & consuetudines cujusque loci exigunt. temerarius vel culposus jactus huc non pertinet, & projiciens convenitur, vel in factum actione, vel de damno dato ex L. Aquilia.

38. Conferre debent omnes, quorum interest: etiam dominus navis, nomine ejus, *ut dictum, l. 2. § 2. h. t.*

In contributionem veniunt omnes res æstimabiles. nec refert an navem multum onerent, nec ne: ut gemmæ, nummi, vestimenta, annuli: quia lex 2. §. 2. *h. t.* indistincte loquitur. hodie, vestes, quas quis vel semel induit, & alia, quæ ordinario cultui inserviunt, non veniunt in contributionem, sed tantum cistis inclusa, & sarcinis. *Simon van Leuwen 4. c. 29 n. 2.*

Liberorum hominum, quia æstimationem non recipiunt, quales sunt, qui in ipso jactu aut conflictu cum hostibus, vel læsi sunt, vel vulnerati, mutilati, aut occisi: ut & cibariorum non habetur ratio. *l. 2. §. 2. in fin. h. t.* mores hîc variant. vide *Simon van Leuwen d. l. n. 3. Mornac. ad l. 2. h. t.* nec servi, qui in mari perit. *d. l. 1. §. 5. h. t.*

39. In contributione ut rite fiat (1) res, quæ aliarum servandarum causa amissæ sunt, æstimantur secundum pretium, quo emptæ sunt: quia sufficit dominis si illud recipiant, &, lucrum casu interceptum esse, æquo animo ferant. *l. 2. §. 4. h. t.*

(2) Res, quæ servatæ sunt, secundum pretium, quo venire possunt,

d. l. 2.

d. l. 2. §. 4. h. t. hæc distinctio moribus est antiquata, & res amissæ, & salvæ æstimantur eo pretio, quo in loco destinato venerunt.

40. Æstimatione sic facta, ab uno quoque pro rata portione illius quod in navi habuit, damnum uni vel pluribus per jactum illatum resarcitur: etiam is, cujus merces sunt jactæ, pro rata in illis damnum ferre debet, ut jactus sic in solidum resarciatur (1) propter *l. 1. h. t.* ubi dicitur: *omnium contributione sarciuur, quod pro omnibus datum est.* (2) quia detrimentum pro portione communicatur. *l. 2. pr. l. 4. pr. h. t.* (3) ratione istius, quod ex aliorum contributione petit, aliquid ipsi salvum est, & propterea conferre debet, unde tantum ipsi conceditur actio, ut consequatur quantum adhuc supereſt, detracta portione sua. (4) aliâs, si nihil conferret, evenire posset, ut reliqui vectores omnibus suis mercibus privarentur, ille suas salvas haberet: quod est iniquum, *Struv. d. Ex. 20. th. atque ex his, 20.*

41. Si alicujus merces per jactum deterioratæ sint, & damnum sit majus quam illud quod conferre debet, alii pro rata portionis ipsi contribuunt, si sit minus, adhuc superfluum confert istis, quorum merces sunt jactæ. *l. 4. §. ult. h. t.*

Si res sint deterioratæ non propter jactum, verum alia ex causa, forte quod in angulo jacuerint ubi unda penetravit, nihil consequitur: quia damnum non sentit ex jactu, *d. l. 4. §. ult. h. t.*

42. Collatio levior fit si res jactæ, ad littus appulsæ, dominis restituantur: quia tunc aut minus contribuitur, aut si jam contributum sit, repetitur tantum, quantum merces restitutæ valent. *l. 2. §. penult. h. t.*

43. Si unius jactu navis fuerit levata, postea alia tempestate perierit, tamen, si aliquorum naufragorum merces per urinatores extrahantur, priori contributio est facienda: quia per jactum antecedentem servatæ fuerunt, licet postea perierint, & iterum extractæ fuerint: secus, si non recuperentur: tunc enim, quia nihil salvum est, nihil confertur, *l. 4. §. 1. h. t.*

Contra, si alicujus merces ante jactæ per urinatores extrahantur, non contribuit his, quotum merces naufragio perierunt: quia per jactum ipsi nihil est salvum. *d. l. 4. §. 1. h. t.*

44. Hic quæritur, si navis nimium onerata portum intrare non possit, merces quædam in leviorem navem, sive scapham imponantur, ut major in portum intrare possit, & merces cum scapha pereant, an sit contribuendum? & illi, qui merces suas in majori navi salvas habent

ad id

ad id obligantur: quia hoc damnum omnium causa accidit, & propterea aliorum merces sunt servatæ: contra, si major navis pereat, schapha salva maneat, hi, quorum merces in scapha sunt, prioribus nihil contribuunt: ab iis enim nihil factum est, ut merces, quæ in scapha sunt, conservarentur. *l. 4. pr. h. t.*

Sic, si navis pereat, salvis mercibus, nihil contribuitur. *l. 5. in pr. h. t.* Idem dic, si nauta aliquid exarmaverit, vel quia corruptum fuit: vel, propter alias causas armis suis, malo, rostro navis spoliata sit. *l. 6. h. t.* quia mercedem propterea accipit: quemadmodum fabro non resarcitur, si malleum fregerit. *l. 2. §. 1. h. t.* vel procuratori, si damnum casu inferatur, cum negotium gerit. *l. 26. §. 6. mand.* vel, si militi arma in bello eripiantur: vel, si nuncius in itinere, vel famulus in servitio læsus fuerit: quamvis charitas his in casibus interdum aliud suadeat. *arg. l. 14. de re milit.*

Quando arbor, aut aliud navis instrumentum removendi communis periculi causa dejectum est: contributio est facienda. *ut dictum. l. 3. h. t.*

45. Ad consequendum quod propter jactum debetur, datur adversus magistrum navis actio ex locato, non quidem ad id, ut ipse resarciat damnum, sed ut cæterorum vectorum sarcinas, si quas habeant, retineat: jactus enim est factus ad res servandas, & sic habetur pro necessariis expensis, pro quibus datur jus retentionis, donec secundum dispositionem legis Rhodiæ portio damni præstetur: vel etiam, ut magister contra vectores ex locato conducto agat ad contribuendum pro rata: sive sarcinas in navi habeant, sive loca conduxerint, & pecuniam aut pretiosa secum portent. *l. 2. pr. h. t.* Si actionem suam præstare velit vectoribus, audiendus erit, secundum regulam: qui propterea tenetur, quod habet actionem, eam cedendo liberatur. *arg. l. 51. in fin. de pecul.* nec tenetur præstare, ut alii sint solvendo. *arg. l. 2. §. 6. h. t.*

46. Præter hanc, an detur actio mandati, vel negotiorum gestorum, si scil. non intervenerit expressus consensus? DD. non conveniunt. nos probamus eorum opinionem, qui affirmant: quia hi contractus etiam locum habent, ubi utriusque utilitas versatur. Nec obstat, quo dissentientes nituntur, quod hic tempestas jactus necessitatem imponat, & non omnino libere suscipiatur: quia posita hac circumstantia, quod aut perire debuerint, aut projicere merces, utique sponte egerunt. *arg. l. 21. §. ult. quod metus causa.*

Præterea, hic metus non est ab homine, sed à casu. vide *Grot. 2. c.*

11. §. 7. Struv. Ex. 20. th. ad consequendum 24. in fin. ubi dissentit.

47. Si ob culpam magistri, forte, quia navem nimium oneravit: vel, merces perperam positæ fuerunt: vel, propter imprudentiam non adhibito perito loci ductore scopulis illisa est navis, & jactus factus, is vel exercitor damnum sarcire tenetur actione locati conducti: vel, etiam legis Aquiliæ. *arg. l. 27. §. 3. ad L. Aquil. arg. l. 30. §. 2. locati conducti.*

48. Sic etiam non fit contributio, si damnum casu acciderit: e. g. prædones quasdam merces abstulerint, & dominus eas redemerit. *l. 2. §. 3. h. t.* secus, si piratæ quasdam acceperint pro communi liberatione: tunc enim, quia omnium causa damnum est datum, ab omnibus est resarciendum. *d. l. 2. §. 3. h. t.*

49. Sic, quando naufragium fit, contributio locum non habet: verum quod quisque servat, sibi servat. *l. 4. pr. §. 1. l. 7. h. t.* si bona naufragorum in littus appellantur, sua unusquisque sibi vindicat: quia ejicientis manent. *l. 2. §. f. l. 8. h. t. l. 9. §. f. de A. R. D. §. f. J. de R. D.* licet, recuperandi spem amiserit. *Grot. 2. c. 4. §. 4. alter.* vide supra p. 197. *pr.* abrogata irrationabili consuetudine, qua bona naufragorum fisco cedunt. *auth. Navigia C. de furtis. l. 2. C. de de naufrag. l. 43. §. penult. de furt.* licet hic mos adhuc servetur, in Gallia, Hispania, Anglia, Italia & aliis locis. *Schilt. Ex. 27. th. 33. & seqq.*

50. Æquitas L. Rhodiæ ad alios & similes casus à DD. extenditur. sic, si prædium alicujus civis pro salute totius civitatis sit dirutum: si tempore incendii ædes alicujus destructæ sint ad majorem cautelam, ne ignis ad alias perveniat: si propter vim hostilem, vel ædificia quædam comburantur, vel destruantur: si quis hosti, ut ab obsidione desistat, vel pro deprædatione, & vastatione communi certam pecuniæ summam solvat: si, ut pax obtineatur interdum integræ provinciæ cedantur. *vide Instr. Pac. Westphal. Cæsareo-Suec. art. 10. 11. Grot. 2. c. 14. §. 7. lib. 3. c. 20. §. 7. n. 2. Instit. nostr. jur. nat. 2. c. 14. q. 12.* æquum est, ut damnum, quod quis omnium causa sustinuit, ab omnibus pro rata sarciatur.

Ad hujus legis extensionem pertinet casus. *l. 2. §. 6. h. t.*

51. De lege *Rhod. 9. h. t.* vide *Seld. Grot. in flor. spars. Gothofr. Schilter. d. Ex. 27. th. 30.*

Propter negotia terrestria datur interdum actio institoria à persona ministrante sic dicta. *§. 2. J. h. t.*

Lib.

Lib. 14. Tit. 3. de Institoria actione. C. 4. tit. 25. de instit. & exercit act.

52. Institor est is, qui tabernæ, vel cuilibet alii negotiationi, sive certo loco, sive sine eo, est præpositus. *l. 3. 4. 18. h. t.*

Habet aliquando mandatum generale, aliquando speciale, & certis rebus est præfectus. e. g. emptioni venditioni. Unde alius est generalis, alius specialis: qui etiam vocatur procurator. *l. 5. §. 4. 5. 6. l. 11. §. 5. h. t.* Quamvis inter institorem & procuratorem plures intercedant differentiæ, e. g. procurator constituitur mandato, institor interdum locatione conductione. *arg. l. 1. §. 18. de exercit. act.* interdum jussu sine contractu: ut si præpositus sit in potestate, vel dominica, vel patria. *l. 1. h. t. junct. arg. § 6. de inutil. stipul. l. 19. §. 2. de N. G.*

53. Institoris nomine venit (1) insularius, id est, custos domus, quæ undique viam habet. *l. 5. §. 1. h. t.* (2) qui pecuniis fœnerandis præpositus est. *l. 5. §. 2. h. t.* (3) agris colendis (4) mercaturis, i. e. non emendi & vendendi officio, sed uni vel alteri mercationi. *vide supra. p. 536. §. 2. Speidel. voc. Factor. Item, Laden oder gewerbs diener, oder verwalter.* (5) redemptioni redituum (6) mensæ. *d. l. 5. §. 2. 3. h. t. l. 3. C. eod.* huc etiam referunt pharmacopolarum provisores, cauponum cellarios, *Keller*, à quibus diversi sunt famuli domestici, *Hausknechte*, qui nomine domini nullam contrahendi potestatem habent, neque solent peregrinantibus, vel hospitibus rationes exhibere: secus, quam priores. *Hahn. in not. ad Wesenbec. h. t. n. 6. Struv. Ex. 20. th. institor. 52.*

54. Præponuntur non tantum à mercatoribus, sed etiam quibuscunque aliis. *arg. l. 5. pr. §. 1. seqq.* modo, si præponantur negotiationi quæstuariæ, hoc fiat ab istis, quibus negotiari non est prohibitum. *arg. l. 46. de contrah. empt.* de quibus vide supra. *p. 537. §. 3.*

55. Præponi possunt omnes, qui ratione utuntur: masculi, & fœminæ. *l. 8. h. t. ibi: puellaque* ratio Gl. potius jucunda, quam vera est; *ne speciosa puellarum forma homines ad contrahendum invitentur.* liberi, servi, majores, minores, puberes, impuberes. *arg. l. 7. §. 1. 2. h. t.* etiam prodigi: quia sibi imputet, qui eum præponit. *d. l. 7. §. 2. h. t.* licet sua bona non possit administrare, & furioso comparetur. *l. 40. de R. J. l. 1. pr. de curat. furios.*

56. Actio Institoria est actio in personam, qua ex contractu, ratione

ne negotiationis cui præpositus est, ab institore inito dominus convenitur in solidum, ad id, quod ex eo debetur. *l. 1. h. t. §. 2. J. h. t.* Est directa vel utilis.

57. Fundamentum est ipse contractus, ratione negotiationis, cui præpositus, est initus: quia eo ipso dum præponitur videtur probari id, quod gerit.

Tacitus consensus etiam hic sufficit: ut, si quis aliquo præsente, & sciente sese pro ejus institore gerat, & negotiationem administret. *arg. l. 1. §. 5. de exercitor. act. l. 18. mandat. l. 7. §. 11. ad Sctum Macedon.* modo is, qui agit, probet, aliquem institorem esse: se enim fundat in eo, quod facti est. *l. 16. C. de probat. l. 10. C. de non numerat. pec.*

58. Datur illi, qui secundum formam præpositionis cum Justitore contraxit, ejusque heredi. *l. 5. §. 11. 12. l. 11. §. 5. l. 15. h. t.*

In pecunia, quæ mutuo datur, eadem sunt observanda, quæ in exercitoria actione. vide *l. ult. de exercit. act.* imprimis, si mercibus emendis sit præpositus, & pecuniam non acceperit à domino: quia simul censetur præpositus illis, quæ ut media ad executionem sunt nec essaria, vel utilia. *arg. l. 2. de jurisd. Grot. 3. c. 1. §. 2. c. 22. §. 2. & 4.* Illis observatis, præponens tenetur, quamvis institor eam in proprios usus impenderit. *arg. l. fin. de exercit. act.* Sic, dolus ab ipso commissus potius debet nocere præponenti, quam contrahenti cum ipso. e. g. si palam tabella affixa ante tabernam prohibeatur, ne quis cum institore contrahat, ille eam corruperit, vel amoverit ab ignorantibus, non obstante prohibitione, cum ipso contractus iniretur. *arg. l. 11. §. 4. h. t.* Idem dic, si formula præpositionis fuerit captatoria, ambiguis & obscuris verbis concepta. *arg. d. l. 11. §. 5. in fin. h. t.*

59. Contra illum, qui præposuit, cujuscunque sexus sit, vel professionis: habent enim suos institores caupones. *l. 13. in pr. de instructo & instr. leg.* fullones, sarcinatores, vestiarii & similes. *l. 5. §. 4. & seqq. h. t.* etiam contra pupillum, modo tutoris authoritas intervenerit. *l. 9. 10. h. t.* minorem, *arg. dd. ll.* filiumfam. *l. 7. §. 11. ad SC. Maced.* heredes præponentis: si plures fuerint, contra singulos pro parte. *l. 14. 15. h. t.*

Pupillus, qui heres præponentis fuit, quamdiu præpositus manet, etiam tenetur: removendus enim erat à tutoribus, si noluissent ejus opera uti. *l. 11. pr. l. 17. §. 2. h. t.*

60. Non datur, si cum eo quis contrahat, de quo palam ante tabernam, vel eum locum, in quo negotiatio exercetur, proscriptum est,

ne

ne cum eo contrahatur: nisi præpones admodum variet, ut mox cum hoc, mox cum alio contrahi velit: vel, nisi institor tabellam corruperit, aut amoverit, *ut dictum*, vel propter vetustatem, aut aliter legi non potuerit. tunc enim adversus eum actio datur: ne contrahentes decipiantur. *l.* 11. §. 2. 3. 4. *h. t.*

An detur, si, principali ignorante, institor alium substituerit? Disputatur. Alii affirmant ex *l.* 1. §. 5. *de exercitor. act. ibi: facilius hoc in magistro.* unde concludunt: quia facilius in exercitoria admittitur, ergo in institoria. Alii negant, & comparationem in dicta lege plane excludere existimant: quia speciale hoc est in exercitoria actione propter utilitatem navigantium. *Stranch. Ex.* 2. *th.* 6. *junge Gothofr. in notis ad l.* 1. §. 5. *d t.*

61. Petimus, quod nobis debetur ex contractu cum institore inito. Si plures sint domini, contra singulos in solidum datur: quod vero unus præstitit, ab aliis repetit judicio societatis, vel communi dividundo. *l.* 13. §. *fin. h. t.*

62. Potest etiam institor civili actione directa ex contractu conveniri, si sit libera persona. *arg. l.* 7. §. 10. *ad Sctum Macedon. jung. l.* 1. §. 17. *de exercitor. act.* imo, si fidem suam pro domino adstrinxerit finito officio. *l.* 67. *de proc.* aut, si fines præpositionis excesserit. *arg. l.* 1. §. *fin. in fin. quod juss. arg. l.* 5. §. 11. *l.* 11. §. 5. *h. t.*

63. Moribus nostris interdum verum est, quod quidam dicunt: factorem, licet in mille literis se scribat debitorem, tamen non posse conveniri nomine proprio, sive ut principalem, sed tantum nomine institorio: quia hoc procedit, nisi expresse pro domino se obligaverit: secus, si sit, tenetur saltem solutionem præstare de pecunia domini, licet non exprimat in contractu qualitatem institoriam: contrahentes enim semper sub ea cum ipso contraxisse præsumuntur. unde etiam executio non potest fieri in ejus bonis, nec ejus persona arresto detineri. *arg. l. fin. h. t. Grœnweg. ibi. Carpz. p.* 1. *c.* 32. *def.* 14. *n.* 5.

Si finito officio de suo solverit pecuniam, non repetit, nec venire potest contra proprium factum: licet, postea dominus fiat non solvendo. *arg. l.* 49. *mand. l.* 5. §. 4. *de dol. mal. & met. except. l.* 44. *de condict. indeb. Struv. d. Ex.* 20. *th. potest.* 39.

64. Ad exemplum hujus actionis hodie ex cujuscunque procuratoris contractu datur utilis institoria: quia, accurate loquendo, institor à procuratore differt non nomine tantum, *ut supra dictum*, sed re & juris effectu.

fectu. *l.* 5. §. 10. *h. t.* procurator enim non obligat constituentem, ut tertio inde actio acquiratur contra eum. Hinc, moribus actio, quæ ex contractu procuratoris contra dominum datur, est saltem utilis institoria: vel potius, in factum ex illo contractu, qui cum procuratore est celebratus. *ut dictum*, *Schilt. Ex.* 27. *th.* 40.

65. Præponens regulariter adversus eos, qui cum institore contraxerunt actionem non habet, sed agit adversus institorem. vide, *quæ diximus de exercit. action.* ubi excepimus casum: quando in subsidium & extra ordinem ipsi succurritur, dum institor non est solvendo, aut absens latitat, aut mortuus sine herede. vide *Pichard. in comment. ad Instit. h. t. n.* 26.

66. Tandem hic notamus: quod hæc actio cesset in delictis institoris (1) quia ad solos contractus est restricta. *l.* 1. *h. t.* (2) agit extra terminos præpositionis. Nec obstat. *l.* 5. §. 8. *h. t.* ibi enim institoria non ideo datur, quod servus corpus sepeliendum spoliaverit, sed quia non recte curavit. Sic, si in pharmacopolio loco medicamenti venenum institor det, utilis hæc actio, sive quasi institoria locum habet. *arg. d. l. Hahn. ad Wesenb. h. t. n.* 4.

Interdum filii vel servi negotiantur in peculiari merce, dominis, vel patribus scientibus: verum neque expresse mandantibus, neque istos negotio præponentibus, & datur actio quæ vocatur Tributoria.

Lib. 14. *tit.* 4. *de Tributoria actione.*

67. Actio tributoria est actio in personam, quæ datur in dominum sive patrem, quo sciente servus, vel filiusfamil. in peculiari merce est negotiatus, ut creditoribus, quibus nihil vel minus est tributum, ex ea præstetur id, quod singulis pro rata debetur. §. 3. I. *h. t.*

68. Oritur ex contractu. *l.* 1. *pr. h. t.* servi vel filiifam. qui in merce peculiari domino vel patre sciente & patiente est negotiatus. *d.* §. 3. *l.* 1. §. 2. 3. *l.* 3. §. 1. 2. *l.* 4. §. *pr. h. t.* ob dolum, tanquam causam impulsivam, domini vel patris non æqualiter distribuentis. *l.* 7. § 2. *l.* 8. *d. t.*

69. Si filius sive servus patri vel domino aliquid debeat, ipsorum conditio non est melior, neque illud ante deducere possunt, sicuti in actione de peculio, sed pro rata portione merx dividi debet inter eos & reliquos creditores, nisi quidam præferantur, vel jure dominii, vel jure pignoris. *l.* 5. §. 8. *l.* 6. 7. *pr. h. t. Struv. d. Ex.* 20. *th. venit.* 46. *inf.*

70. Da-

70. Datur creditoribus, quibus minus tributum quam oportet, & eorum heredibus contra dominum, vel patrem, qui dolo inique creditoribus distribuit. *l.* 7. §. 2. *l. f. h. t.*

Non autem in heredes, nisi quatenus ad eos pervenit. *d. l.* 7. §. *ult. l.* 9. §. 2. *h. t.* Nec obst. *l.* 49. *de O. & A.* quia hæc actio accepit naturam propriam, & irregularem ab aliis.

Quamvis tendat ad dolum patris vel domini coercendum, tamen non est de dolo, ut in delictis. non infamat, creditor persequitur eâ, quod ipsi abest ob dolum distribuentis, sicut aliâs propterea in contractibus actio datur. *l.* 8. *h. t.* §. 5. J. *h. t.*

71. Si filius vel servus habeat diversas tabernas & diversos creditores respectu earum, inter se non confunduntur, sed separati in tributum vocantur: quia unusquisque magis merci quam ipsi credidit. *l.* 5. §. 15. 16. *h. t. Struv. d. Ex.* 20. *th. quid si* 47. ubi in medio, ad mercatores, qui diversas habent stationes, hoc extendi posse affirmat: in Exercitatione 44. *th.* 84. negat, ut & Grœnweg. ad hanc *l.* 5. §. 15. *h. t.*

Quamvis pater ex contractu filii jure prætorio peculiotenus obligari possit, tamen singulare quid in mutuo per Sctum Macedonianum est constitutum.

Lib. 14. *tit.* 6. *de Scto Macedoniano. C.* 4. *tit.* 28.
ad Senatusconsultum Macedonianum.

72. Senatusconsultum Macedonianum est senatusconsultum, quo cavetur ne creditoribus, qui filiisfamilias mutuam pecuniam dederant, actio efficax detur. *l.* 1. *l.* 9. §. *pen. h. t. l.* 40. *pr. de condict. indeb.* §. *pen.* J. *quod cum eo qui in alien.*

73. Cur Macedonianum vocetur? vide *Struv. Ex.* 20. *th.* 31. *scil.* à Macedone improbo fœneratore.

74. Causa finalis est, ne cui, qui quacunque ratione filiosam. mutuam pecuniam dedisset, ne quidem post mortem patris, actio, aut petitio detur. *l.* 1. *h. t.* & petentibus ea vel denegetur, vel etiam exceptione elidatur. *l.* 7. §. 10. *l.* 11. *d. t.* quia bonum est coarctare juveniles calores, ne cupidini dediti tristem exitum sentiant, qui eos post dispersum expectat patrimonium. *l. fin.* §. 5. *in fin. C. de bon. quæ liber.* & ut hâc ratione improbi fœneratores coerceantur. *l.* 1. *l.* 9. §. *pen. h. t.*

75. Sub

75. Sub filiisfam. comprehenduntur etiam filiæfam. nepotes, neptesve, & ulteriores. *l. 9. §. 2. h. t. l. 1. de V. S. l. 14. h. t. l. pen. C. eod.* licet in dignitate ac nobilitate sint constituti. sive pecunia exstet, sive consumpta sit, sive ante, sive post mortem patris conveniantur: quia creditor semel contra Sctum peccavit, & sua culpa damnum sentit. Brunn. *ad l. 9. h t.* putat: si creditoris dolus absit, filium & patrem in conscientia obligari ad restituendum. *junge Grœnweg. ad l. 2. Grot. 2. c. 10. §. 2. 3.*

76. Præterea etiam actio de peculio, secus quam ex aliis contractibus filii, hoc in casu contra patrem non datur. *arg. l. 7. §. 10. l. 9. §. 1. h. t.* non obstat. *l. 1. C. ne filius, pro patr.* de cujus lectione. vide *Colleg. Juridic. Argentor. h. t. th. 9. n. ult. Locam. quæst. 379.* imo, si filiusfam. pignus daret, vel ex peculio, cujus alienandi potestatem non habet, solverit, solutio non subsistit, sed res extantes pater vindicare potest, consumptas condicere. *d. l. 9. §. 1. h. t. l. 14. de R. C.* in quibus alii dissensum agnoscunt inter jctos. vide *Struv. Ex. 20. th. sed quid. 57.* nec fidejussor potest conveniri, nisi donandi animo intercesserit. *l. 9. §. 3. h. t.* nec heredes: quia exceptio in rem, non in personam est concepta. *l. 7. §. 10. h. t. l. 7. §. 1. de except.*

Imo, licet maneat naturalis obligatio. *l. 10. h. t.* quia tamen lex civilis, quam fœnerator debebat observare, vim denegat, & effectum, tutus quoque quis est in conscientia: cum enim jus naturæ particulariter non determinet modos obligandi, sed hoc relinquat dispositioni juris civilis pro utilitate & necessitate reipublicæ: ideo, si vel hunc vel istum modum approbet, vel non approbet, etiam jus naturæ idem faciat. Unde patet, quod, si simpliciter & citra dispositionem hujus Scti Macedon. hanc juris naturæ obligationem consideremus, valeat & subsistat: secus, si cum respectu ad dispositionem ejus. *Seld. de jur. nat. sec. discipl. Hebr. 6.*

Adeo, ut nec in parentum præjudicium isti renunciare possit: ne quidem juramento. *arg. l. 7. §. 14. de pact.* nec Deo hic acquiratur obligatio, secus quam vult Grot. 2, c. 13. §. 14.

77. Opponitur isti, qui mutuam pecuniam filiofam. dedit, cujuscunque sit sexus aut conditionis: etiamsi sit civitas. *l. 15. h. t.* dummodo habeat potestatem mutuo dandi. *arg. l. 3. §. 2. h. t. videp. 456. §. 50.*

78. Pertinet tantum ad pecuniam numeratam, sive sub usuris, sive sine iis detur. *l. 7. §. 9. h. t.* quia videtur instrumentum idoneum ad luxum & nequitiam, & irritamentum malorum. *l. 3. §. 3. d. l. 7. §. 3.*

h. t. non aliam rem fungibilem : nisi frumentum e. g. oleum , vel vinum in fraudem Scti detur , ut his distractis uteretur pecunia. *l. 7. §. 3. h. t.* Huc pertinent mercatores , qui merces pretiosiores aut plures quam decet filiofam. vendunt. cœnopola , aut caupo qui in porrigendo vino aut cerevisia modum excedit. Alii contractus non sunt prohibiti , nisi , *ut dictum* , fraus subsit e. g. si filiusf. pecuniam accepturus pro alio reo dato fidejuberet. *d. l. 7. pr. h. t.*

78. Non habet locum (1) si contrahatur cum eo , qui liberatus est à patria potestate : etiam per dignitatem. *l. 3. §. ult. h. t. junct. l. 40. pr. de condict. indebit.* de quo ultimo tamen quidam dubitant : quia dignitas patriam potestatem tollit quoad odiosa , non autem quoad favorabilia : in quibus videtur adhuc esse sub patria potestate.

Verum prior opinio videtur præferenda: quia hæc ratio procedit tantum in iis quæ à familia dependent , non autem in aliis. Item, quidam putant , excipiendos esse principum filios , propter summam dignitatem in qua constituuntur : de quo etiam merito dubitaveris : quia in his vel maxime pecunia mutua potest vergere in ipsorum perniciem , & sic majore cautione opus est. *arg. pr. J. quib. alien. lic.* (2) filiusfamilias habeatur ex justa ignorantia à creditore pro patrefamilias. *arg. l. penult. h. t.* modo eam probet. *l. 1. C. h. t.* quia contra ipsum est juris præsumptio. huc refertur , si communiter talis existimetur. *l. 3. pr. h. t.* si duo sint creditores , alter eorum sciat , alter ignoret eum esse filiumfamilias , non sufficit. *l. 7. §. 7. h. t.* an ad hoc requirantur. 10. anni ? vide *Brunn. ad l. 2. C. h. t.* Item , si vectigalia conduxerit. *l. 3. §. 1. h. t.* quia sic publice se gerit pro patrefamilias. si se dixerit patremfamilias non nude , sed ex probabili & verisimili causa : alias enim ipsi non creditur. *l. 1. C. h. t.*

Si patria potestas sit in suspenso , quia pater est apud hostes etiam SC. est in pendenti. *l. 1. §. 1. h. t.* furor patris non obstat , quo minus locum habeat. *arg. pr. in fin. J. de nupt.* secus quam volunt alii quidam (3) sit miles , & castrense , vel quasi castrense peculium habuerit : quia in his habetur pro patrefam. & quoad quantitatem eorum merito cessat. *l. 1. §. fin. l. 2. h. t. junct. l. f. §. 1. C. eod.*

Quidam ex DD. volunt idem obtinere in peculio adventitio imprimis irregulari : verum , *ut videtur* , non bene : quia in eo cessat ratio. (4) paterfam. factus agnoverit debitum. *l. 2. C. h. t.* forte novatione : modo non fuerit lapsus errore facti. *v. g.* si crediderit patrem suum tempore contractus fuisse mortuum : quia tunc novatio non obstat. *arg.*

l. 9 pr. de jur. & fact. ignor. partis debiti solutione. an hoc in casu reliquum possit peti, non obstante Sctō? quidam affirmant: quia pars est pars totius, & sic, qui partem agnoscit, agnoscit totum. *l. 4. C. de non numerata pecun.* Alii negant: quia partis solutio hic stricte est accipienda, & tantum ad retentionem, non ad actionem prodest. *l. 7. §. fin. junct. arg. l. 9. pr. h. t. l. 40. de condict. indebit.* Hæc opinio nobis placet. Nec obstat: quod partis solutione cessat Sctum. *l. 7. §. fin. h. t.* cessat enim tantum pro parte, non in totum. scil. *ut diximus*, ista pars soluta repeti non potest à patre. *l. 9. h. t. Buchov. ad Trent. vol. 1. d. 20. th. 8. lit. A.* argumentum ex lege 4. *C. de non numerat. pec.* est à diversis: quia in chirographo quis confessus est, se accepisse pecuniam: hinc, si partem solvat videtur agnoscere debitum, & confessione repetere, ita ut non possit opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ; hîc è contrario quis non negat pecuniam non esse numeratam, sed debitum agnoscit, inde tamen non sequitur, quod solvere debeat.

(5) Cessat, quando consensu patris pecunia est accepta, sive præcedente. *l. 12. h. t. l. 3. C. eod.* sive subsequente. *l. 7. §. 15. l. 16. h. t.* constituendo, novando, filiæ justorem dando, solvendo. *arg. l. 7. §. 15. arg. l. 18. ff. arg. l. 2. C h. t.* vel, si mercator patri scriberet, vel etiam ipse filius, se pecuniam à mercatore accepisse, seque rogare, ut restituatur, pater nihil respondeat: tunc enim videtur ratum habuisse. *d. l. 16. h. t.*

Huc referimus, si pater aliquoties certam pecuniæ summam solvisset, quam filius mutuam acceperat: quia præsumitur, quod noviſſimam velit probare. *arg. l. ult. quod cum eo.* Sic, ex re ipsa consensus inducitur, si patre sciente filius negotietur. *l. 7. §. 11 in fin. h. t.* in rem patris pecunia fit versa, ubi ex pietate ad eam tenetur. e.g. sumptus in studia, imo, si creditor bona fide ita dederit, licet filius male impenderit. *arg. l. 2. C. h. t. junct. l. 1. §. 9. de exerc. act.* idem dic de ephoris, quamvis mala fide agant: dolus enim ipsorum patri magis, quam creditori nocere debet. *arg. l. 5. pr. de tribut. act. l. 1. §. 9. l. ult. de exercit. act.* quid, si filius invito patre studeat, & mutuum accipiat?

Alii cessare putant: quia pater ad hos sumptus, *ut dictum*, ex pietate tenetur. vide hîc *Limn. 8. c. 7. n. 2. & 3.* Alii negant: quia filius contumax est consilii paterni contemptor, & creditum inobedientiam auget. Alii judicis arbitrio relinquunt, qui determinabit pro conditione personæ, loci, ingenii, fortunæ cujuscunque, qui si hoc probet, probabilis modus non est excedendus. id quod etiam observandum, si consensu

sensu patris studiis operam det. licet ex consuetudine, ut nimis tenax & avarus tantum non solitus fuerit mittere. vide *Brunnem. ad l. 8. h. t. n. 13.* Non sufficit ad probandam patris voluntatem, si producatur chirographum, ejus sigillo confirmatum. *l. 2. C. de reb. alien. non alien.* nec simplex ejus commendatio. *vide supra. p. 617. §. 3. in med. (6)* interdum cessat ratione ætatis ipsius creditoris; sic non potest opponi pupillis. *l. 3. §. 2. h. t.* minori quoque succurritur. *l. 11. §. 7. de min.*

Pater etiam obligatur & dominus quia datum est versum in rem ipsorum. §. *ult.* J. *h. t.*

Lib. 15. Tit. 3. De in rem verso.

79. In rem patris vel domini versum intelligitur, quod necessario vel utiliter in rem ipsorum est versum: vel, saltem eum in finem comparatum, ut verteretur, licet casu utilitas sit interversa. §. 4. J. *quod cum eo, qui in alien. potest. l. 3. §. 7. 8. h. t.* quemadmodum enim in procuratore & negotiorum gestore eventus non consideratur, sed tantum causa gerendi, ita & hîc. *l. 10. §. 1. l. 12. §. 2. de negot. gest. Grot. l. 2. c. 14. §. 12. n. 2.*

80. Si res necessaria patri fuerit comparata, totum conventum pretium solvere tenetur: si utilis tantum, verum pretium in utilitatem ejus dicitur versum: si de minore pretio conventum fuerit, indistincte est solvendum. *arg. l. 5. pr. h. t. junct. arg. l. 1. §. 4. de V. O.*

81. In utroque requiritur ut duret: id est, ut filiofam. vel servo à patre vel domino non sit restitutum, quod est impensum: quia non videtur factum, quod factum non durat. *l. 10. §. 6. h. t. & ibi Brunn.* necesse tamen non est, ut tempore institutæ actionis utilitas adhuc supersit, verum sufficit, quod aliquando utile fuerit, licet casu utile esse desierit. *l. 3. §. 7. h. t.* Si datum ad voluptatem tantum pertineat, hæc actio cessat, nisi volente patre, vel domino fuerit impensum. cogitur tamen pati, ut tollatur. *l. 3. §. 4. arg. l. 27. pr. de negot. gest.*

In rem etiam videtur versum, si filius nomine patris, qui de peculio conveniri poterat, solverit. *l. 10. §. 1. h. t.* secus, si suo nomine, licet pater ita liberetur actione de peculio. *d. l. 10. §. ult. junct. l. 11. h. t.* Idem in rem versum est, si filiusfam. mutuum acceperit, & patri donaverit. *arg. l. 7. §. 1. d. t. & Gothofr. in not.*

82. Actio de in rem verso est actio in personam, qua ex filiifam. aut

servi contractu pater, vel dominus eatenus condemnatur, quatenus ex isto acceptum in negotium ejus impensum est. §. 4. J. *quod cum eo &c. l. 1. pr. l. 3. §. 6. h. t.* Est directa, vel utilis: quæ datur, si homo sui juris aliena negotia gesserit, & exinde aliquid in rem domini verterit. *arg. l. 7. §. 1. C. quod cum eo qui in alien. Hahn. innot. ad Wesenbec. h. t. n. 4.*

83. Fundamentum est contractus, ex quo patri vel domino utilitas obvenit, sive sciverit, sive ignoraverit, modo creditum in ejus rem fuerit versum. *l. 1. pr. h. t.*

84. Datur ei, qui cum filio vel servo contraxit. probare debet in rem patris, vel domini esse versum, & propterea curiosus esse, quo vertatur: quiasi dolo malo filiusfam. vel servus non verterit in utilitatem patris vel domini, licet ita acceperit, vel etiam alias vertere solitus fuerit, non tenentur. §. 5. J. *quod cum eo, &c. l. 3. § 9. h. t.*

Fidejussori pro filio vel servo non datur. *l. 18. h. t. Colleg. jurid. Argentor. h. t. th. 6.*

85. Adversus patrem vel dominum, ut totum id, quod in ejus utilitatem versum est, præstet; etiam usuras, si filiusfam. promiserit. *l. 1. l. 10. §. 4. 5. h. t.* Nihil refert sive filiusfam. vel servus habeat peculium, sive non. *arg. l. 11. d. t.*

Si pater ob eam rem consequatur actionem, liberatur, eam creditori cedendo. *l. 3. §. 5. l. 51. de pecul.* sic, si administratores civitatis à Titio mutuam acceperint pecuniam, eandem civibus necessitate pressis iterum mutuo dederint, ipsa civitas, licet sit obligata de in rem verso, à Titio tamen conventa, liberatur, cedendo actiones contra cives, quibus mutuo dedit. *arg. d. l. 3. l. 51. de pecul. junct. l. 27. de reb. cred.*

86. De concurrentibus actionibus cum hac nostra, & ea, quæ utiliter institui potest, confer. §. 5. J. *quod cum eo.*

87. An cesset, si de peculio sit actum? vide *l. 1. §. 2. h. t.* §. 4. J. *quod cum eo &c.* aliâs utilior est: quia durat ultra annum, actione de peculio extincta, & in concursu creditorum præfertur istis, qui de peculio agunt *l. 1. §. 2. h. t.* Nec obst. quod una dicatur cum actione de peculio. §. 4. J. *h. t.* quia talis est non ratione essentiæ & naturæ, sed ratione exercitii, quod conjunctim in uno libello cum ea possit cumulari, & id quod ex duabus causis debetur, & duabus actionibus peti potuisset, in unum judicium, & instantiam deducatur. *Bachov. de act. disp. 8. th. 7. Vinn. h. t. §. 4.*

Titulus VIII.

De noxalibus actionibus.

Lib. 9. tit. 4. De noxalibus act. C. 3. tit. 41. de noxal. act.

1. Hæ quilitates actionum introductæ ſunt circa delicta ſervorum privata: ſcil. datur actio furti noxalis, actio bonorum raptorum noxalis &c. Verum cum hodie tales ſervos non habeamus earum nullus eſt uſus, niſi forte aliquando dominus ratione mercedis, quam miniſtro debet, damnum reſarcire cogatur. *Struv. Ex. 14. th. moribus. 47.*

2. Ex delicto filiorum pater nec directe, nec ex noxa conveniri poteſt. §. *fin.* J. *h. t.* ſi tamen condemati ſint, actio rei judicatæ contra ipſum datur in quantum vires peculii patiuntur. *l. 3. §. 11. de pec.*

3. Publicanorum ordo, quamvis ſpectabilis fuerit, & potens apud Romanos, tamen cum audacia, & ſcelerum infamia laboraret, propter redemptores. *l. 60. §. pen. loc.* prætor ad eam compeſcendam peculiare edictum propoſuit. *l. 1. pr. l. 12. §. 1. de publ. & vect.* cujus correctionem, vide apud Schilter. *Ex. 42. th. 42.* & cum etiam ex ſervorum facto obligentur, eosque noxæ dedere poſſint. *l. 3. pr. de publ. & vectig.* hîc de actione ex iſto edicto nobis dicendum videtur.

Lib. 39. tit. 4. De publicanis, & vectigalibus, & commiſſis. C. 4. tit. 61. de vectig. & commiſſ. tit. 62. vectig. nov. inſtit. non poſſ.

4. Actio ex edicto contra publicanos eſt actio in perſonam, quæ datur viatoribus adverſus publicanos, & eorum familiam, ſi aliquid per vim illicite fuerit exactum ad quadruplum, aut, ſi vi fuerit ademtum, furto ablatum, aut damnum injuria datum, nec reſtitutum, intra annum in ſimplum. *l. 1. pr. l. 5. §. 1. l. 9. §. 5. h. t.*

5. Oritur ex edicto & delicto: ſc. furto, rapina, damno injuria dato, aut illicita exactione. *l. 1. pr. l. 9. §. 5. h. t.* ſive comittatur à publicano ipſo, ſive alio ejus nomine, aut à familia. *d. l. 1 pr. l. 12. §. 1. h. t.* nihil refert, an liber an ſervus ſit, modo in vectigali miniſtret: aliâs enim, ſi non ſit in familia miniſtrante, hoc edictum ceſſat. *d. l. 1. §. 5. l. 12. §. 2. h. t.* Si non exhibeatur, competit judicium ſine noxæ deditione, *quod hîc ſingulare eſt*, ſive eum in poteſtate habeat, ſive non,

sive exhibere possit, sive non. *dd. ll.* nec absentia, fuga, manumissio, alienatio excusat. *l.* 2. *l.* 3. *pr. l.* 13. §. 2. *h. t.* secus quam mors. *d. l.* 13. §. 3. *h. t.* si exhibeat noxale judicium datur. *d. l.* 3. *pr. h. t.* §. 2. J. *h. t.* si plures furtum vel damnum admiserint, præstatur tantum, quantum si unus liber admisisset. *l.* 3. §. *fin. h. t. l.* 2. *pr. si famil. furt. fecisse dic. l.* 2. §. 15. *vi bon. rap. l.* 32. *ad L. A.*

6. Datur personæ læsæ, *l.* 9. §. 5. *h. t.* heredibus & aliis successoribus. *l.* 13. §. *fin. d. t.* Contra publicanos. *l.* 12. *h. t.* si sint plures, qui illicite exegerunt, singulos pro rata: modo omnes sint solvendo: quia aliàs quod deest suppleri debet. *l.* 6. *h. t.* heredes, quantum ad ipsos pervenit. *l.* 4. *pr. h. t.*

7. Concurrunt actio furti, vi bonorum raptorum, L. Aquiliæ, elective. *l.* 1. §. 4. *h. t.* si sc. sint delicta communia; aliàs, si publicanus plus quam decet exigat; quia abesse potest violentia, furtum, & damnum injuria datum, concursus locum non habet, sed datur specialis actio ex edicto de publicanis. *l.* 1. *pr. h. t.* potest etiam agi extraordinaria persecutione ad vindictam publicam. *l.* 9. §. 5. *d. t.*

8. Publicanus hic est conductor vectigalium, & aliorum redituum publicorum. *l.* 1. §. 1. *l.* 12. §. 3. *l.* 13. *pr.* §. 1. *h. t. l.* 16. 17. §. 1. *de V. S.* dicitur etiam manceps. *l.* 11. *C. h. t. l.* 53. *locat. cond.* rationem appellationis vide apud *Fest. voc. manceps. Struv. Ex.* 39. *th. in causa.* 35. *& seq.*

9. Vectigal, in genere, est pensio, quæ pro mercium invectione, vel evectione, aut vehiculo, navi, vel ipsis hominibus, viam, flumen, pontem transeuntibus, solvitur in compensationem onerum propterea ferendorum. *l.* 4. §. 1. *ff. l.* 5. 6. 8. 9. *C. h. t. Grot.* 2. *c.* 2. §. 14.

10. Est vel portorium, quod pro mercibus importandis, vel exportandis solvitur. *l.* 3. *C. h. t. l.* 203. *de V. S.* vel pedagium, quod pro ipsis transeuntibus datur, jus civile hujus non facit mentionem, jus canonicum sæpe. *c. quanquam* 4. *de censib. in* 6. *c. innovamus* 4. *X. eod. &c.* Generalius comprehendit quaslibet præstationes, etiam tributa agris & pecudibus imposita. *l.* 1. *& seqq. C. de exact. tribut. l.* 1. *C. de annon. & trib.*

11. Conducunt omnes, qui non prohibentur, ut sunt reliquatores vectigalium, fisci aut reipublicæ debitores, nisi idoneos dent fidejussores pro debito, aut prius solverint. *l.* 9. §. 2. 3. *h. t.* tutores, curatores, donec rationes reddiderint; si dissimulato munere conducant, coercentur pœna falsi. *l.* 49. *locat. cond. l. un. ne tut. vel curat. vectig. cond.* filii-

familias,

familias, aut, si faciant, se gerunt pro patribusfamilias. *l.* 3. §. 1. *de SC. Maced.* Mulieres, quia non est munus publicum, admittuntur. *l.* 47. *de jur. fisc.* omnes tamen libere, nec tempore elapso coguntur ulterius conducere. *l.* 9. §. 1. etiamsi tantidem de novo elocari non possint: nisi ex priori conductione ingens emolumentum perceperint. *l.* 11. §. *fin. h. t.*

12. Si debito tempore pensio non solvatur possunt expelli ante tempus completum, vel etiam ob moram usuræ exiguntur. *l.* 10. §. 1. *h. t.* quid juris sit, si plures vectigal conduxerint? vide *Struv. d. Ex.* 39. *th. debent.* 39.

13. Imponunt isti, penes quos est majestas, & cura viarum. *l.* 10. *pr. h. t. l.* 3. *C. de vectig. nov. non instit.* etiam jure naturæ, ad compensanda onera, quæ respectum habent ad merces, vel securitatem & commoditatem viarum, fluminum, portuum, pontium &c. *Grot. d.* 2. *c.* 2. §. 14. iidem vetus augent, vel minuunt. *l.* 1. 3. *C. d. t. l.* 10. *pr. h. t.* sive per se, sive per alios, cui facultatem concedunt; aliàs enim puniuntur pœna exilii. *l.* 2. 3. 4. *C. d. t.* In Imperio Romano-Germanico hoc jus Imperatori cum unanimi Electorum consensu competit. *Capit. Leop. art.* 21. *Joseph. eod. Instr. Pac. Westph. art.* 9. 10. *vide Instit. nostr. jur. publ.* 3. *tit.* 4. §. 6. *p.* 330. *& seqq.*

14. Olim erat pars octava rei, vel æstimationis ejus. *l.* 7. 8. *C. h. t.* unde vectigal octavarium appellatur, & vectigalium conductores octavarii. *l. d. l.* 8. *C. h. t.* Hodie secundum numerum ponderum, vel mercium mensuram, certa pecunia solvitur, pro cujusque loci consuetudine. *l.* 4. §. *fin. h. t.* regulariter alia res non datur: quia vectigal solvitur pro rebus, & sic aliud est vectigal aliud sunt res; imprimis cum consuetudine sic sit receptum. Jure naturæ cavendum, ne excedatur æquus modus: qui æstimatur ex magnitudine ferendorum onerum, tempore reipublicæ, natura mercium, emendi vendendique facultate, pecuniarum copia aut inopia. *Bœcler. ad Grot.* 2. *c.* 2. §. 14. *n.* 3.

15. Solvitur regulariter pro rebus, quæ negotiandi causa invehuntur, vel evehuntur. *arg. l.* 9. §. *fin. h. t.* etsi quis emat de fundis fiscalibus. *d. l.* 9. §. 8. *h. t.* imo, quamvis à venditore immune à vectigali pacto adjecto, ne solvat; quia videtur adjectum in fraudem fisci. *arg. d. l.* 9. §. 8. quæ non distinguit. Non vero pro iis, quæ exercitus causa parantur. *l.* 9. §. 7. *h. t.* vel ad usum proprium, & familæ deferuntur, licet ex propriis fundis non percipiantur. *l.* 5. *C. h. t.* quæ generalis est & non

distin-

distinguit: vel, faciunt ad rus exercendum. *d. l. 5. C. h. t.*

16. Ab omnibus, nisi excipiantur, quales sunt (1) præsides, modo manu propria annotent publicano, quæ in suos usus emi mandant. *d. l. 4. §. 1. h. t.* fiscus. *l. 9. §. ult. d. t.* legati. *l. 8. C. h. t.* navicularii, qui rem sibi gerunt. *l. 6. C. d. t.* doctores, professores, studiosi. *arg. auth. Habita C. ne pater pro filio.* ecclesiæ, hospitalia, personæ ecclesiasticæ. *l. 5. auth. cassa. C. de SS. Ecclesiis.* In Imperio Romano Germanico Principes, Comites, Civitates, res in proprium usum advehi curantes. consiliarii, & alii eorum officiales, assessores Cameræ, Parlamentorum, senatores, fiscales & similes. *R. J. 1500. §. Item sollen auch Churfürsten. R. J. 1521. §. item sollen auch.* non tamen liberantura necessitate res profitendi. *arg. l. 4. §. 1. h. t.* quare utile est, ut habeant schedulas immunitatis, *frey Zedul.*

17. Victigali non soluto à personis & rebus non immunibus, res cadunt in commissum, etiamsi postea offeratur *l. 16. §. 3. 12. h. t.* vel, quis dicat, se alia via esse usum, si sit inusitata. *arg. l. 2. C. h. t. arg. l. 4. C. de curs. publ. arg. l. 7. C. de nav. non exc.* vel publicanus transeuntes non monuerit: quia ipsi profiteri eas debent. *l. 16. §. 6. 12. h. t.*

18. Commissum est, quo dominium rei non professæ, aut celatæ ipso jure amissum, absque traditione acquiritur fisco aut vectigali. *l. 14. h. t.*

19. Sic ad fiscum pertinet, si quis importaverit, vel exportaverit merces prohibitas, *contrebande Waaren. vide supra. p. 542. in med.* imo, imponens in navim capite plectitur. *l. 11. pr. §. 2. h. t. junge hic Nov. Leon. 63.* si partim prohibitæ, partim permissæ sint, & has tantum quis profiteatur, vel partim munes partim immunes, & illas celet, jure stricto omnes committuntur. *l. 3. C. de naut. fœn. l. 11. §. 2. h. t.* jure benigno tantum prohibitæ, & munes. Si plures navim oneraverint, unius delictum non nocet reliquis, etiamsi socii fuerint. *l. 8. §. 1. h. t. l. 52. §. fin. l. 59. §. 1. pro soc.* Idem dic, si, domino navis ignorante, hoc fuerit factum: sc. navis ipsi salva manet, mercibus confiscatis. *l. 11. §. 2. h. t. l. pen. §. 1. loc. cond.* Si nauta vel auriga merces non profiteatur, vel sua culpa vel negligentia, & vectigal non solvat, dominus mercium non tenetur. *l. 8. §. 1. l. 10. §. dominus 2. ibi: navis domino restituitur. h. t.* quia pœna debet tenere suum authorem. *l. 22. C. de pœn. l. ult. §. 11. hoc tit. de cujus lectione vide Schilter. Ex. 42. th. 59. Myller. ab Ehrenb. de statib. Imp. part. 2. c. 64. §. 10.*

Alii

Alii tamen dissentiunt: quia commissum afficit res, & domino dant recursum in nautam. An in integrum hoc in casu restitui possit? etiam non conveniunt. *vide Brunnem. ad l. 10. h. t. Mev. ad jus Lubec. 2. tit. 3. art. 6. n. 10.*

20. Quamvis dominium rerum commissarum ipso jure pertineat ad fiscum vel publicanum *l. 14. h. t.* ad possessionem tamen auferendam opus est sententia declaratoria. *Gail. 2. obs. 51. n. 5.* & ipsi datur persecutio contra quemcunque possessorem *d. l. 14. h. t.* etiam contra heredem, si possideat, *l. 8. pr. h. t.* secus, si non possideat, &, vivo delinquente, quæstio non fuerit mota. *l. ult. §. pen. h. t.* Alii putant, fiscum propria authoritate bonâ commissa apprehendere posse ex generali consuetudine. *Struv. d. Ex. 39. th. dominium. 51 in fin. Schilter. dict. Ex. 42. th. 55.*

21. Non cadit res in commissum, (1) si quis eam professus fuerit, & publicanus vectigal non exigat. *l. 16. §. 12. h. t.* quia tunc fisco satisfit ex bonis ejus, aut fidejussorum: sicut aliâs, quando summam promissam fisco ex collectione explere non potest, ex propriis bonis id supplet, & si non habeat in ære, interdum luere cogitur in pelle. *arg. l. 1. §. ult. de pœn.* Hæc publicani negligentia, aut remissio, non inducit immunitatem à vectigali futuro tempore. *l. 9. §. 6. h. t.* (2) publicanus absit, & quis vectigal deposuerit. *arg. l. fin. §. 3. h. t.* (3) ob adversam tempestatem onus exponat. *l. fin. §. 8.* hoc doctores extendunt ad metum latronum, vel quando res ob pestem transvehuntur. (4) ignoscitur pupillo, modo vectigal intra 30. dies solvatur. *l. 7. §. 1. fin. h. t.* minori. *l. 16. §. 9. d. t.* militi. *l. 3. C. d. t.* (5) si res perierint sine dolo possessoris. *l. 2. C. h. t.* (6) si ex errore probabili quis eas non profiteatur, quia ignorat ibi esse telonium: commissum quidem non est, ubi non est dolus, sed tamen cum signa vectigalis erecta transeuntem moneant, & ignorantia sit vincibilis, in pœnam vectigalis incidit, sc. dupli. *l. fin. §. 10. h. t.* nonnulli DD. hîc requirunt juramentum purgatorium; sc. ut quis juret, se ingnoraſſe ibi esse vectigal. *Gail. 2. obs. 48. n. 26.* quia præsumtio est contra ipsum. (7) si actio de commisso intra quinquennium fuerit præscripta, *l. 2. C. h. t.* Nec obstat, quod quidam existimant, hujus rei non posse reddi solidam rationem: quia Cæsari semper dandum est, quod est Cæsaris; hoc enim tunc procedit, quando ejus juri non est præscriptum. cujus æquitatem, vide supra. *p. 240. §. 4.*

Titulus IX.

Si quadrupes pauperiem feciſſe dicatur.

Lib. 9. tit. 1. Si quadrupes pauperiem feciſſe dicatur.

1. Damnum à rebus alterius nobis datur, vel animatis, de quo in præcedenti, & hoc titulo. vel ab inanimatis, de quo in titulo, de novi operis nnnciatione, & aqua pluvia arcenda.

2. Damna ab animalibus diverſimode dantur. aut enim ſecundum naturam, aut contra eam nocent: ſecundum eam, depaſcendo fruges; in quo conveniunt manſueta cum feris. in his nulla actio habet locum, niſi ſint mauſuefacta, & adhuc in dominio. *l. 5. §. 5. de A. R. D. junct. arg. l. 1. §. 10. h. t.* ſi non ſint, ſuperiores, qui jus venandi prohibuerunt, benignos ſe exhibere debent erga ſubditos, quorum ſegetes depaſtæ ſunt. *Struv. d. Ex. 14. th. damna. 2.*

In illis, ſi nulla interveniat culpa in depaſcendo, vel domini, vel paſtoris, datur actio de paſtu. Actio de paſtu eſt actio in perſonam, qua dominus animalis convenitur, ut aut damnum reſarciat, aut animal noxæ dedat. *l. 14. §. ult. de præſcript. verb.* Eſt vel directa vel utilis.

Si culpa alterius in agrum alienum fuerit immiſſum, datur actio legis Aquiliæ utilis. *l. ult. C. ad L. Aquil.*

Si dolo, ut glandem alienam comederet, etiam actio ad exhibendum. *arg. l. 9. §. 1. ad exhibend.*

Si in meum fundum alienæ fruges deciderint, & ab animali depaſtæ fuerint, datur actio in factum ſubſidiaria. *d. l 14. §. f. de præſcriptis verbis.* Interdum, ſi ſc. dolus interveniat, actio ad exhibendum, in id quod intereſt. *l. 9. §. 1. ad exhibend.*

In actione de paſtu, & L. Aquil. æſtimatur damnum habita ratione, & periculi, & ſperatæ meſſis, ſecundum propinquitatem ad eam. minus enim quis habet, & aliquis damnum feciſſe intelligitur, non in re tantum, ſed & in fructibus. *Grot. 2. c. 17. §. 4. 5.*

Si columbæ in alterius granario frumentum abſumpſerint, etiam datur utilis de paſtu. *arg. l. 14. §. ult. de præſcript. verb.*

Contra eum, qui dolo pecora in alienum fundum immiſit, interdum etiam datur actio criminalis. *l. 2. C. de paſcuis publicis.* in paſcua principis immiſſum, & ibi repertum animal pro noxa fiſco cedit. *l. 1. C. de fund. & ſalt. rei domin.*

Pecus

Pecus in suo agro deprehensum non licet includere jure civili, nisi eatenus, ut inde intelligatur quis dominus sit. *l.* 39. §. 1. *ad L. Aquil. junct. arg. l.* 25. *pr. ad L. Jul. de adult.* Non obst. *l.* 8. *de incend. ruin. naufr. l.* 9. §. 1. *de damn. inf.* quia de diverso casu in iis agitur. vel etiam expellere quis potest, sine atrocitate. *d. l.* 39. Jure Saxon. & fere generali consuetudine Germaninæ includere permittitur. *Struv. d. Ex.* 14. *th. notandum.* 7.

3. Extra pastum differunt mansueta animalia à feris. in feris est distinguendum: an versentur in naturali libertate, & nulla competit actio, an vero adhuc occupata sint, & noceant culpa domini in genere: ut, si male custodita erumpant, & damnum dent, & datur actio L. Aquiliæ utilis. *arg. l.* 1. §. 10. *h. t.* vel in specie, si ibi habeantur, ubi vulgo iter fit, & nocuerint, quo in casu datur actio ex ædilitio edicto: si liber homo perierit, ad pœnam 200. solidorum: si illi nocitum fuerit, quanti bonum & æquum judici videbitur: cæterarum rerum, quantum damnum datum, factumve sit, dupli. *l.* 42. *de ædilitio edicto.*

4. Mansueta contra naturam nocent (1) vel culpa quacumque ejus, cui datum est, & nulla datur actio. quo refertur, si dominus signo quodam feritatis præter naturam occurentes advertat, ut sibi caveant, & incauti illud accesserint, vel cum ipso egerint: quia hoc sibi imputent. *arg. l.* 2. §. 1. *h. t.* vel culpa tertii, aut ipsius domini, & contra eos datur actio L. Aquiliæ. *l.* 1. §. 4. 5. 6. 7. *d. t.* Idem obtinet, si noceat simul culpa extranei, & proprio motu. *d. l.* 1. §. 5. *h. t.* Si concurrat cum ejus vitio domini culpa actio de pauperie, & L. A. locum habet. *arg. l.* 2. §. 1. *l.* 4. §. 2. *de nox. act. l.* 44. §. 1. *ad L. A.* vel proprio motu, ex lascivia, pavore, aut feritate, & datur actio de pauperie. *pr.* §. 1. *J. h. t.*

5. Pauperies est damnum, sine injuria facientis datum. §. 1. *J. h. t. l.* 1. §. 3. *h. t.* vel, ut vitemus difficultates, quæ videntur oriri ex rebus inanimatis, infantibus, furiosis & similibus, qui etiam sine injuria sæpe dant damnum, tamen non dicuntur facere pauperiem, dic: Pauperies est damnum sine injuria facientis, sc. animalis irrationalis datum.

6. Actio de pauperie est actio in personam, qua ob damnum à quadrupede alieno, contra naturam generis sponte commoto, illatum, convenitur dominus istius, ut aut noxæ dedat, aut æstimationem noxiæ solvat. *l.* 1. *pr.* §. 1. *& seqq.* §. 1. *J. h. t.* Est vel directa, vel utilis. *l. penult. h. t.*

7. Causa est noxa, sive pauperies, quam animal proprio motu per lasciviam, pavorem, aut feritatem, dedit: sive mediate, dum aliam

rem tetigit, sive immediate. *l.* 1. §. 9. *h. t.* & lex propterea dat actionem. nec opus est ut eam dicamus esse, vel ex jure in re, vel ex quasi contractu, vel quasi delicto. prout DD. hic variant. actiones enim oriuntur ex variis causarum figuris. *l.* 1. *de O. & A.* modo sit alienum: si enim proprium sit, hæc actio non datur. adeo, ut, licet dominus postea alienet, non possit agere. *arg.* §. 6. J. *de noxal. act.* & in hoc casu noxa caput non sequatur: quia actio non nata non potest corpus sequi.

8. Hic quæritur, si quis equum, vel aliud animal vendiderit, &, dum emptor illud experitur, damnum illi dederit, an emptori hæc actio detur? & si post traditionem fuerit factum, non datur: *l.* 52. §. 3. *ad. L. A.* quia dominus est; si ante eam, vel, si convenerit, ut si placuerit intra certum tempus, & interea pauperiem fecerit, locum habet. *d. l.* 52. §. 3.

Sic, si tertio tale quid acciderit ante traditionem, datur contra venditorem; &, si noxæ dederit, exceptione tutus est contra emptorem: quia damnum dedit sine culpa ejus. §. 3. J. *de empt. & vendit. l.* 13. §. 22. *ff. l. pen. C. de act. emt. vend.* De jure naturæ. vide *Grotium.* 2. *c.* 17. §. *penult.* ubi putat, ut animal, quod pauperiem fecit, noxæ dedatur, esse ex jure civili: quia dominus, qui in culpa non est, natura ad nihil tenetur. quam opinionem non putamus veram. *junge Puffendorf. l.* 3. *c. j.* §. 6. *Inst. nostr.* J. *N. & G. d. c.* 17. *quæst.* 17. *p.* 343. *in fin.*

9. Verba legis XII. Tabularum in hac actione concepta quidem sunt de quadrupede mansueta, quæ pauperiem contra sui generis naturam facit. §. 1. *J. h. t. l.* 1. *pr.* §. 4. 10. *d. t.* An autem tantum intelligatur quadrupes, quæ pecudum numero est & gregatim pascitur? Disputatur. alii affirmant. *arg. l.* 1. *pr.* §. 4. 10. *h. t.* Alii negant: quia ob damnum à fele & cane datum, quæ pecudum numero non sunt, competit. *l.* 1. §. 5. *l.* 2. §. 1. *h. t.* Hanc opinionem præferimus; textus enim & ratio eam suadent: & sufficit quod animal sit mansuetum & noceat contra naturam sui generis. imo utilis etiam habet locum in feris.

Sicut ex mente legis datur (1) si animal sit bipes. *l. penult. h. t.* casum vide apud Gl. *d. l. pen.* (2) ferum quidem, sed mansuefactum, ita ut feritatem quasi exuerit. *l.* 2. §. *f. h. t.*

10. An etiam detur, propter feras non mansuefactas in custodia retentas? Disputatur. *Struv. Ex.* 14. *th. quamvis.* 9. *in fin.* negat: quia in iis cessant verba, mens, & ratio legis, cum pauperiem non faciant

contra

contra naturem ſuam vel conſuetudinem. §. 1. J. *h. t.* Alii affirmant: propter. *l.* 1. §. 10. *h. t.* ubi ſub conditione ceſſare dicitur, ſi urſus fugerit, & nullius ſit, ergo aliud eſt dicendum, ſi adhuc ſit in cuſtodia. quæ ſententia videtur magis probanda; tum propter dictum textum, tum quia eadem eſt ratio obligandi, quæ conſiſtit in eo, quod quis ſit dominus iſtius animalis, quod nocuit: licet, ut directa actio detur, debeat eſſe quadrupes & nocere contra naturam ſui generis. unde, ut plane non habeat locum, requiritur concurſus naturalis libertatis & feritatis. *vide ſupra* §. 3.

11. Directa & utilis datur ei, cujus intereſt, damnum datum non eſſe, ejuſque heredi: ſive ſit dominus, ſive non. ſic datur commodatario, fulloni &c. quia hoc damnum ab ipſis eſt reſarciendum. *l.* 2. *h. t.*

12. Contra eum, qui eſt dominus animalis, aut tempore inſtitutæ actionis pro domino id poſſidet: quia noxa caput ſequitur. quare, qui vult animal retinere, ſatisfaciat actori. *l.* 1. §. 12. *h. t.* ſi ſint plures, contra unumquemque in ſolidum, *l.* 1. §. 14. *h. t.* unius tamen ſolutione cæteri liberantur, & ſolvens ultra ſuam partem, repetit actione pro ſocio, vel communi dividundo. *arg. l.* 3. 4. *de his qui dejecerent effud.*

Contra heredes, quatenus domini ſunt, non vero jure ſucceſſionis, ſive ut heredes. *l.* 1. §. *ult. h. t.*

13. Etiam contra eos, qui dolo deſierunt poſſidere. *arg. l.* 12. 21. *pr.* 24. *de noxal. act.* ſi ante litem conteſtatam animal deceſſerit, actio extinguitur, modo dolus poſſeſſoris non intervenerit. *l.* 1. §. 13. *h. t. junct. dd. ll.*

An idem obtineat, ſi lata culpa præceſſerit? Alii affirmant: (1) quia nulla lex diſtinguit inter caſum & latam culpam. (2) non dicitur in jure noſtro, quod is qui lata culpa poſſidere deſiit conveniatur, ac ſi dolo deſierit poſſidere. *dd. text.*

Alii negant: quia agitur de rei perſecutione & damno reſarciendo, ubi lata culpa habetur pro dolo. *l.* 226. *de V. S. junct. l.* 29. *pr. mandat.*

Priorem opinionem veriorem putamus: nam, quamvis propter latam culpam in contractibus & delictis ſic poſſimus conveniri, ubi agitur de rei perſecutione. *l.* 1. *ſi menſor. falſ. mod. dixerit.* tamen hîc aliud eſt: quia quis convenitur, ut poſſeſſor, & nuſpiam in jure dicitur, quod is, qui lata culpa deſiit poſſidere, habeatur pro poſſeſſore.

Si interierit poſt litem conteſtatam in noxæ æſtimationem condemnatur. *arg.* 1. §. 16. *h. t.*

Si ab alio animal sit occisum, æstimationem evitat, si cedat actionem L. Aquiliæ adversus occidentem. *d. l.* 1. §. 16. *h. t.*

Præterea datur contra istum, qui per mendacium se dominum dicit, & liti se offert. *l.* 7. *de interrog. in jure faciendis.*

14. Ad id, ut animal, quod nocuit, noxæ dedatur, aut æstimatio damni præstetur. *l.* 1. *pr. h. t.* Interdum tantum ad æstimationem. *l.* 1. §. 15. *h. t.* si sc. inficietur animal suum esse

Si alia quadrupes aliam concitaverit, dominus concitatæ non obligatur, sed dominus concitantis: quia feritate quadam contra naturam commota pauperiem fecit, ita ut, si ista sit occisa, ejus æstimatio sit solvenda *l.* 1. §. 11. *h. t. Grot.* 2. *c.* 2. §. 3. in qua habetur respectus ad tempus damni dati, non ut in L. Aquilia ad tempus præteritum; nec excedit veram rei æstimationem, ut in dicta L.: quia est rei persecutoria, licet in §. *ult.* J. *h. t. in fin.* improprie dicatur poenalis: sc. respectu heredis, qui hic aliquid præstat quod non accepit.

15. Inficiando etiam non crescit, sed tantum inficians non amplius potest liberari noxæ deditione, verum præcise cogitur solvere æstimationem. *ut dictum. l.* 1. §. 15. *h. t.* Alii dissentiunt: verum sine ratione.

16. Si liber homo vulneratus fuerit, habetur ratio impensarum in curationem factarum, & operarum amissarum, corpus autem liberum æstimationem non recipit. ne quidem ob deformitatem. *l.* 3. *h. t.*

17. De moribus ita loquitur Simon van Leven. *lib.* 5. *cens. forens. cap.* 21. *n.* 18. deformitatis & cicatricum ratio habenda est, veluti, si puellæ innuptæ facies deformata sit, quæ nubere non potest, nisi ampliore dote constituta; aut, si honestioris viri facies per genas aut per nasum fuerit transcissa, *eadem enim hic est ratio quæ in L. A.* quæ propter deformitatem probationis vitæ famam onerare solet: quod ita moribus obtinere certius est, quam ut probatione aliqua indigeat. *junge Brun. ad l.* 13. *n.* 5. *ad L. Aquil. Grot. lib.* 2. *c.* 17. §. 15. *& 17.*

De virginibus quidam dissentiunt: quia virgines ingenuæ virtutibus magis, quam forma sibi virum quærere debent. Nos priorem opinionem probamus: oris enim gratia sæpe est dotis instar. *Brun. d. l.*

Si liber homo fuerit occisus, heredem ejus experiri posse statuimus: quia, si propter dejectionem vel effusionem, ex bono & æquo heredibus datur, cur non hæc dabitur liberis & parentibus ejus, qui à quadrupede est occisus. *Brunn. ad l.* 3. *h. t.*

Alii

Alii diſſentiunt: quia damnum pecuniarium hoc in caſu non eſt datum. *Struv. Ex.* 14. *th. conſequimur.* 15. ubi etiam in fine tradit, quid jure Savonico obtineat. Adde de prioribus Schilt. *Ex.* 19. *th.* 12. 13. 14. in qua notat, apud plurimos populos Wergeldum ſolvi.

18. Concurrit interdum cum actione ædilitia pœnali: ſc. ſi canis ibi habeatur, qua vulgo iter fit, & damnum inferat. §. *ult.* J. *h. t.* quia nunquam actiones aliud, vel plus continentes, præſertim pœnales, ſive inter ſe ex diverſis delictis, ſive cum actionibus rei perſecutoriis de eadem re concurrant, alia aliam conſumit. §. *ult. in fin. arg. l.* 110. *pr. de R. J. ilique Jacob. Gothofred.*

Actio ædilitia maxime locum habet (1) ſi nocitum libero homini, quo caſu pœna eſt arbitraria. *d. §. ult. l.* 42. *de ædil. edict.* quam, licet quis ſolverit, actione ad huc de pauperie recte convenitur ad noxæ deditionem, vel ſolvendam æſtimationem. (2) ſi in aliis rebus damnum datum fuerit, condemnatur ex ædilitio edictio in duplum, quod ſimul continet damni æſtimationem & pœnam, ita ut actio de pauperie ceſſet. *d. §. ult. l.* 42. *h. t.* ſi actione de pauperie prius actum fuerit, adhuc ædilitia pœnam quis conſequi poteſt.

19. Ex Conſtitutione criminali Caroli V. datur actio criminalis extraordinaria in eos, qui, ſcientes ferocitatem alicujus animalis, id ibi habent, & non removent, ſi admoniti fuerint de ferocitate ejus, & aliquem vel occiderit, vel vulneraverit: ita ut conventus non poſſit liberari noxæ deditione, ſed ad ſolutionem damni & expenſarum condemnetur. *art.* 136. 150. *Carpz. prax. crimin. part.* 3. *quæſt.* 131.

20. An per dictos articulos actio de pauperie ſit ſublata? Quidam affirmant, verum perperam: quia agunt de actione poenali extraordinaria *ibi: geſtraffe werden*, hæc vero de noxæ deditione, vel illius æſtimationis præſtatione, quæ revera eſt damni compenſatio, non pœnæ.

Præterea agunt de feris animalibus, & ſic majorem habent affinitatem cum tertio capite ædilitii edicti, quam cum actione de pauperie. *l.* 41. §. 1. *l.* 42. *de ædilitio edicto.* Caſus quibus ceſſat recenſentur in *l.* 1. §. 4. 5. 7. 11. 13. *l.* 2. §. 1. *h. t.* cui non obſt. *l. fin. eod.* quia in ea dominus equi non eſt in culpa, ſed mula facit contra naturam.

21. De moribus diſſentiunt. Alii putant noxæ deditionum non uſurpari, ſed damnum arbitrio judicis ſecundum præſens tempus, quo datum eſt, æſtimari. *d. ord. crim. art.* 136. *Weſenb. h. t. n.* 6. Alii contra ſtatuunt, & eam adhuc in uſu eſſe exiſtimant: modo animal confeſtim dimittatur:

tatur: vel, si extra domum damnum intulerit, non recipiatur. *Hahn. ad Wesenb. h. t. n. 3.* vel, si quis ignorans receperit, statim ad judicem ducatur. *Schilt. Ex. 9. th. 6.*

22. Damnum quod ex re aliena inanimata infertur, *ut dictum*, vel est ex opere futuro vel facto: si prius sit, datur novi operis nunciatio: si posterius, stipulatio damni infecti, actio de aqua pluvia arcenda.

Lib. 39. tit. 1. De novi operis nunciatione. C. 8. tit. 11.

de novi operis nunciatione. tit. 10. de edif. privat.

23. Novi operis nunciatio est legitima prohibitio, facta paranti novum opus in præjudicium alterius, ad id, ne in eo pergat, donec de ipsius jure constet, aut cautio præstita fuerit. *l. 1. pr. §. 12. & seqq. h. t. Gail. 1. obs. 16. n. 1.* Est vel publica, vel privata. *l. 5. §. 10. h. t.* directa, vel utilis. *l. 3. §. 3. h. t.*

24. Publica fit publice coram prætore, vel per litteras, aut mandatum. *l. 5. § 10. arg. l. 16. h. t.*

Inhibitio ejus ita concipi debet: *præcipio ne quid in isto loco novi operis fiat, & si quis putet, se gravatum, veniat de gravamine allegaturus.* sc. præceptum fit copulative, non alternative: quia aliâs esset mandatum cum clausula, & is, cui nunciatio est facta, nihilominus pergere posset, quod est contra naturam hujus nunciationis.

25. Privata est quæ fit à privato privata authoritate, edicto concessâ. Vel re, sc. lapilli jactu: quando quis unum, vel etiam alterum lapillum ex ipso opere, vel aliunde assumptum in locum, vel opus controversum projicit, dicens: *quod is, cui nunciatio fit, uti non potest lapillum istum ponere, ita nec ædificium in fundo.* an idem sit ac ea, quæ fit manu? Disputatur. Alii affirmant, per *l. 5. §. 10. h. t.* Hottomannus 3. *obs.* 4. verba, *per lapilli jactum.* ab imperito interprete addita putat. eam vero quæ fit *manu* denotare vim repulsivam licitam. *Schilt. Ex. 42. th. 17.* probat hanc opinionem. Vel verbis, quæ in specie vocatur novi operis nunciatio. *l. 1. §. 6. l. 5. §. 10. h. t.* ad hanc hodie adhiberi solent notarii & testes. *Struv. Ex. 39. th. fit ejusmodi. 2.* Ea utimur contra eum, qui novum opus molitur in suo; reali & publica quando in nostro fundo ædificat, vel in alieno. *l. 5. §. 5. 10. h. t.* Hinc, si socio nunciemus novum opus, *in specie*, ipsum agnoscimus solum pro possessore. *l. 3. §. 12. junct. l. 5. §. ult. h. t.* prohibendus ergo judicio communi dividundo. *d. l. 5. §. 2.* licet prætoria prohibitio ne ædificet, etiam videatur posse fieri. *arg. l. 27. pr. de S. P. U.*

de. S. P. U. Bachov. vol. 2. Disp. 18. th. 2. let. B. Si quis in nostro ædificet, adhuc datur interdictum, quod vi aut clam. *l. 7. §. 2. quod vi aut clam.* item, actio negatoria integra manet, etsi executio novi operis nunciationis negetur nuncianti. *l. 19. h. t.* quia alio fundamento & antiquore nititur.

26. Publicam facit prætor vel in opere præsenti, vel per nuncium. *arg. d. l. 16. h. t.* Privatam isti, ad quos pertinet. *l. 5. §. 10. h. t.* in locis publicis cives perpetui. *l. 3. §. fin. l. 4. h. t.* etiam incolæ. *arg. l. 29. ad municip. d. l. 4.* non peregrini & temporarii, nec banniti. *arg. dd. ll.* removentur præterea pupilli. *l. 5. pr. h. t.* fœminæ. *arg. l. 6. de pop. act. junct. l. 2. de R. J.* In privatis isti, quorum juri in re, quod vel habent; vel habere prætendunt, nova ædificatione damnum infertur. *l. 1. §. 19. l. 3. §. 3. h. t.* (1) domini pleni & minus pleni. *l. un. §. 3. de remiss. l. 3. §. 3. h. t. 2. F. 8. 43. arg. l. 1. §. 19. h. t.* veri & ficti, sive, b. f. possessores. *d. l. 1. §. 19. h. t. arg. l. 136. de R. J.* (2) qui pignus habent in fundo. *l. 9. h. t.* (3) quibus servitus realis impeditur, urbana sive rustica. *d. l. un. §. 3. de remiss. l. 6. §. 1. si servit vind.* Alii concedunt tantum ob servitutes prædiales urbanas. vide. *Strauch. diss. 23. th. 4.* per *l. 14. h. t.* Nos priorem opinionem ob rationis identitatem & textus præferimus. si faciant proprio nomine, est directa nunciatio, si alieno & procuratorio, utilis. *vide l. 1. §. fin. h. t.* ita nunciat usufructuarius, qui hoc in casu quasi legitimus procurator proprietarii propter omnem rei curam quam suscipit. *l. 1. §. fin. quemadm. usufr. cav.* est constitutus. licet olim fuerit dubitatum, an novum opus possit nunciare? vide *l. 1. §. fin. h. t.* quia in dubium vocabatur, an haberet jus vindicandarum servitutum fundo fructuario. vide *d. l. un. §. 4. de remiss. junge Gl. ad l. 2. h. t.* Cuj. 1. *obs.* 16. ex cujus opinione in *l. un. §. 4.* tantum refertur Juliani sententia. *Grœnweg. ad l. 3. §. 2. h. t.* ubi hanc juris Romani scrupulositatem explosam existimat, & usufructuarium suo nomine nunciare posse, etiam ipsi domino, contra quem alias jure civili non hoc, sed alio remedio utitur. *d. l. un. §. 4. de remiss.* (4) pupilli nunciant tutore authore. *l. 5. pr. h. t. junge l. 7. §. 1. eod.* (5) Si plures sint domini, unius nunciatio non semper prodest omnibus. *d. l. 5. §. 6.* Nihil interest, sive ipse quis nunciet, sive alius, nomine ejus, ut tutor. *l. 7. h. t.* procurator. *l. 5. §. 18. l. 13. pr. junct. l. 1. C. de procurat.*

Nunciare non potest, qui tantum habet jus ad rem: ut inquilini, coloni. *l. 3. §. 3. h. t.* nisi fiat, domino absente. *arg. l. 11. pr. l. 13. §. 7. loc. cond. l.*

18. §. 1. *de jud. l.* 1. *C. si per vim.* aliâs nunciatio est ipso jure nulla. *arg. d. l.* 3. §. 3. *junct. arg. l.* 5. *C. de LL.* hic non admittitur, de quo aperte constat vel ex instrumento publico, vel re judicata, aut facti evidentia, eum jus non habere, vel inhabilem esse ad nunciandum, ut servus. *d. l.* 5. §. 1. *Perez. C. h. t. n.* 5. 6. 7.

27. Nunciatur novum opus paranti in alterius præjudicium: sive ipsi, sive alii, qui ipsius nomine præsens est, & intelligit quod agit: fabris, puero, puellæ, servo. *l.* 5. §. 1. 3. *l.* 10. 11. *h. t.* etiam vicinis, ut dicant. *arg. l.* 8. *pr. h. t.* inde ipse obligatur, quamvis usu rationis destituatur; ut est furiosus, infans: vel inscio eo fiat: quia nunciatio fit in rem, non in personam. *d. l.* 10. *h. t.* Si plurium res sit, sufficit si uni nuncietur, ut videatur omnibus facta. *l.* 5. §. 5. *h. t.* uno tamen ædificante post nunciationem, reliquis non nocet. *l.* 18. *pr. d. t.* si opus fiat in pluribus locis, plures nunciationes requiruntur. *l.* 5. §. 16. *h. t.* si non in totum, sed in partem denuncietur, demonstranda est. *l.* 5. §. 15. *d. t.*

28. Ut legitime fiat: requiritur (1) ut opus sit inchoatum, & imperfectum, in re soli, vel solo cohærenti. *l.* 1. §. 12. *l.* 5. §. 2. *in fin. l.* 8. § 1. *h. t.* ædificando vel demoliendo, ut in pristinum statum restitui possit. *l.* 1. §. 11. 12. *h. t.* (2) sit novum, contra pristinam formam. *l.* 1. §. 11. *h. t.* ergo, qui simpliciter fulcit vetus ædificium, vel reficit, non intelligitur. *d. l.* 1. §. 13. *d. t.* non refert, sive fiat in urbe, sive villis, aut pagis. *d. l.* 1. §. 14. *h. t.* in loco privato, publico, sacro, sancto, religioso. *d. l.* 1. §. 17. modo non sint opera publica in utilitatem communem suscepta. *l.* 5. §. 11. *d. t. l.* 1. §. 2. *de cloac.* vel moram non patiantur. *l.* 5. §. 12. *h. t.* Ad modum ædificiorum spectat spatium, quo vicinæ ædes inter se, vel etiam ob operibus publicis distare debent. *l. uli. fin. reg. l.* 9. 11. 12. §. 4. *C. de ædific. privat.* An hodie adhuc sint in usu? vide *Struv. d. Ex.* 39. *th. pertinet.* 7. (3) fiat in re præsenti: aliâs, forte in foro facta, non valet. *d. l.* 5. §. 2. 4. *h. t.* adeo ut non reconvalescat, vide *Gl. ad d. l.* 5. §. 4.

29. Fieri potest quovis die non feriato, & feriato: quia non desiderat causæ cognitionem pro tribunali. *arg. l.* 8. *C. de fer. junct. arg. l.* 2. §. 1. *quia ordo in bon. poss. fer.* quidam excipiunt dies feriatos ad Dei honorem, quibus admonitiones cessare jubentur. *l. fin. C. de fer.* quos refutat. Perezius *C. h. t. n.* 12. quæ enim celeritatem desiderant recte his diebus fiunt. *arg. l.* 2. *de fer.* unde jure canonico ob hanc rationem tunc etiam haleces piscari licet. *c.* 3. *X. de fer.* Causa necessario non est exprimenda. *l.* 1. *pr. h. t.*

30. Non

30. Non obstat nunciationi, quod unusquisque in suo solo pro lubitu ædificare possit. *l.* 24. *de S. P. V. l.* 8. 9. *C. de servit. & aq.* etiamsi alteri noceat. *l.* 9. *de S. P. V. l.* 24. §. *fin. l.* 26. *de damn. infect.* quia plures hujus regulæ sunt exceptiones, quas vide apud Struv. *d. Ex.* 39. *th. dictum est.* 8.

31. Effectus nunciationis est, ut statim cogatur quiescere, donec prætor de ea cognoscat, cujus jurisdictioni se committunt. *l.* 1. §. 9. *l.* 8. §. 4. *h. t.* & cum remissio legitime sit impetranda, non est procedendum via facti. *arg. d. l.* 1. §. 9. *h. t.* nisi cautionem offerat de opere demoliendo, si contra jus ædificatum fuerit. *ut mox dicemus. l.* 8. §. 4. *h. t.* Obligatur nunciatus & successores, universales, & singulares. *l. pen. l. ult. h. t.* quia nunciatio fit in rem.

31. Si contra eam ædificatum fuerit, jure an injuria, non refert: quia contra edictum ædificavit. *l.* 1. *pr. l.* 20. §. 1. *h. t.* & aliâs semper quis justitiam causæ, cujus cognitio ad prætorem pertinet, prætendere posset, datur edictum restitutorium, sive demolitorium nuncianti, & heredibus ejus. *l.* 20. §. 1. *h. t.* adversus nunciatum & successores. *l.* 8. §. *fin. l.* 22. *l. fin. d. t.* etiam eos, qui ratum habuerunt. *l.* 20. §. 7. *d. t.* ut destruatur, quod factum est post legitimam denunciationem. *l.* 20. §. 1. *d. t.* nisi nuncians eo quod interest contentus esse velit. *d. l.* 20. §. 1.

32. Quid sit ædificatum, probari debet, & propterea annotari, tempore nunciationis. *l.* 8. §. 1. *h. t.* Destructio fit sumptibus ædificantis. successor tamen patitur tantum destrui, nisi ejus dolus vel culpa accesserit. *l.* 22. *l. fin. h. t.* Hodie petitur & decernitur mandatum sine clausula demolitorium, sive restitutorium & simul quoque inhibitorium, ne ulterius quid superaddatur. *Gail.* 1. *obs.* 16. *n.* 13. 16.

33. Tollitur hic effectus (1) remissione, vel privata, quæ fit pacto illorum quorum interest. *l.* 1. §. 10. *h. t.* vel publica à lege (1) si nunciatio notorie sit injusta, forte ex instrumento publico, vel aliâs: quia in notoriis regula juris cessat. (2) satisdatum fuerit, vel interdum repromissum, si sc. publico nomine sit facta. *l.* 8. §. 3. *h. t.* de ædificio destruendo, si appareat sibi non fuisse jus ædificandi. *arg. l.* 20. §. 9. *h. t.* an nuncians ante trium mensium spatium, quo de jure ædificationis disceptatur, possit cogi, ut admittat cautionem? vide *l. un. C. h. t. Frider.* 2. *de mand c.* 31. *n.* 26. *Schilt. d. Ex.* 42. *th.* 15. Struv. *d. Ex.* 39. *th. fin. vero.* 12. judicis arbitrio ex qualitate operis ædificandi, & temporis circumstantia determinandum relinquit, per *leg. elegantem.* 12. §. 7. *C. de ædif. priv.* vel à prætore,

ſi nuncinas de calumnia jurare nolit. *l.* 5. §. 14. *b. t.* procurator ſatisdationem recuſet. *l.* 5. §. 18. *d. t.* nuncians cauſam non probet. *l* 1. *pr. b. t.* (2) morte nunciantis, re adhuc integra. *l.* 8. §. *pen. & ult. b. t.* i. e. ſi opus nondum ſit cæptum, ſuſpicio tamen non vana fuerit ædificatum iri, aut cæptum & nondum ſatisdatum: ſi enim vivente eo aliquid ſit factum, ejus morte nunciatio non extinguitur, ſed in heredes transit pro futuro opere, præcedenti connexo; ſicut nec extinguitur, ſi nunciet pro ſe, & ſuis heredibus. *arg. l.* 27. §. 1. *de arbitr. Perez. C. b. t. n.* 21. non vero nunciati: quia in rem fit nunciatio, & ſic tranſit in poſſeſſorem. *arg. l.* 67. *de contr. emt.* (3) ſi nuncians alienet id, ob quod nunciavit. *d. l.* 8. §. 6. *b. t.* quia à parte ejus eſt jus perſonale, ſecus ac à parte nunciati alienantis. *d. l.* 8. §. *ult. b. t.*

Olim etiam extinguebatur lapſu anni, quod hodie eſt mutatum. *l. un. C. b. t.* vide hîc Schilter. *Ex.* 42. *th.* 12.

34. An, ſi quis ædificaverit in meo, in continenti privata authoritate deſtruere poſſim? affir. *l.* 27. *de S. P. U. arg. l.* 1. C. *ut nemini lic. arg. l.* 29. §. 1. *ad L. A.*

Lib. 39. *tit.* 2. *De damno infecto, & de ſuggrundis & protectionibus.*

35. Damnum infectum eſt damnum, quod futurum veremur. *l.* 2. *b. t.* non refert, ſive ex totis ædibus, ſive ex parte earum timeatur. e. g. ſuggrundis. ſive ſit in loco urbano, ſive ruſtico, privato vel publico. *l.* 15. §. 6. 10. *l.* 19. §. 1. *l.* 30. §. 2. *l.* 31. *b. t.* etiam ex arboribus. *l.* 24. §. 9. *b. t.*

26. Suggrundæ ſunt eminentes tecti partes, ut ædificium contra imbres defendant, & ſtillicidium avertant.

Protectiones, ſeu protecta ſunt illa pars, quæ ita provehitur, ut nuſpiam quieſcat. *l.* 242. §. 1. *de V. S.* quæ etiam ſuggrundæ vocantur. *d. l.*

37. Cur leges Romanæ propter damnum datum nullam actionem competere voluerint, niſi cautio præceſſerit, cum tamen jure naturæ hîc non minus videatur eſſe obligatio, ac, quando quadrupes pauperiem fecit? vide *l.* 7. §. 1. *b. t.* cujus rationem examinat Schilter. *d. Ex.* 42. §. 29. *junge Grot.* 2. *c.* 17. §. 21. *arg. l.* 8. *b. t. Struv. d. Ex.* 49. *th. quod ſi.* 26. *in fin.*

Prætor hîc (1) actione ex edicto concedit cautionem, & ſic urget

alium

alium ad conſtituendam obligationem (2) miſſionem in poſſeſſionem.

38. Cautio de damno infecto eſt cautio, qua, deficientibus ordinariis remediis, alterum de damno infecto, ſi illud contigerit, præſtando & reſarciendo ſecurum reddimus. *l.* 18. §. 2. 4. 9. *l.* 32. *in fin. l.* 33. *h. t.* Eſt remedium ſubſidiarium. *d. l.* 18. §. 2. 4. 9. *l.* 32. *in fin. h. t.*

39. Conceditur a prætore & magiſtratu municipali. *l.* 1. *l.* 4. §. 3. *l.* 7. *pr. l.* 19. §. 1. *h. t.* ad petitionem extraordinarie factam. *d. l.* 4. §. 8. 9. modo juretur de calumnia, *l.* 13. §. 3. *h. t.* niſi ſit pater, vel patronus, aut ipſorum procurator. *d. l.* 13. §. 14. *h. t.* nec quæritur, an petentis interſit nec ne. *d. l.* 13. §. 3.

40. Præſtare eam tenetur ille, qui habet jus in re, à qua damnum timetur. (1) dominus plenus & minus plenus, ſive directus, ſive utilis. *l.* 9. §. 4. *l.* 10. *h. t.* verus & fictus, ſc. b. fidei poſſeſſor. *l.* 13. *pr. h. t.* (2) creditor pignoratitius. *l.* 15. §. 25. *h. t.* (3) uſufructuarius. *l.* 9. §. *fin. h. t.* & qui ſervitutem habet in re vitioſa, ſi damnum timeatur reſpectu ſervitutis. *l.* 30. *pr. d. t.* ſecus, ſi à proprietate extra ſervitutem: quia tunc non proprio, ſed domini nomine cavet. *d. l.* 9. §. 5. (4) in re communi omnes, interdum etiam vicinus. *l.* 13. §. 2. *h. t.*

41. Illis quorum periculo res eſt: domino, *ut modo dictum. l.* 13. §. 8. *h. t.* bonæ fidei poſſeſſori ab aliis, non vero à domino. *arg. l.* 13. §. 9. *h. t.* etiamſi quis alieno nomine eam petat, modo juret, cum cujus nomine poſtulat, calumniæ cauſa non poſtulaturum. *d. l.* 13. §. 13. 14. & cautionem de rato præſtet. *l.* 39. §. *pen. h. t.* creditori hypothecario. *l.* 11. *in fin.* inquilino, & ejus uxori, & qui cum illis morantur, de quo judex cognoſcit. *d. l.* 13. §. 3. 5. Non cavetur illi, qui ipſe ſatisdationem detrectat. *d. l.* 13. §. 11. qui illicite quid exſtruxit. *d. l.* 13. §. 7. aut alio remedio tutus eſt. *arg. l.* 18. §. 2. 4. 9. 38. *h. t.* nec hoſpiti inquilini. *arg. d. l.* 13. §. 4. an ſocio? vide *l.* 32. & 39. *pr. h. t. Bachov. ad Tr. Vol.* 2. *diſp.* 18. *th.* 5. *lit. F.* nec uſufructuario à proprietario, & viciſſim: niſi uſufructuarius ſibi caveri petat de vitio ſoli, proprietarius de vitio operis à fructuario facti. *l.* 20. *h. t. Struv. d. Ex.* 39. *th.* 16. *in fin.*

43. Formula cautionis habetur. *l.* 7. *h. t.* exprimi ſolet nomen heredum, & ſucceſſorum univerſalium & ſingularium. *l.* 24. §. 1. *h. t.* & *Gl. ibi.*

Adjicitur dies intra quem, ſi quid damni contigerit, cautio locum habet, qui ex circumſtantiis determinatur à prætore in locis privatis.

l. 13. §. *fin. l.* 14. 15. §. 2. *h. t.* & si sit finita, ex integro arbitratu ejus cavetur. *d. l.* 15. *pr.* in publicis, sunt decem anni. *d. l.* 15. §. 2. quid obtineat, si caveatur sine die? vide *d. l.* 15. §. 1. *Struv. d. Ex.* 39. *th. formula.* 17. Offerri potest quamdiu actor non est missus in possessionem ex secundo decreto, & domini jure possidere non est jussus. *d. l.* 15. §. 33. *h. t.*

44. Præstita cautione effectus est actio ex stipulatu; sc. est actio in personam, quæ datur ei, cui cautio est præstita, adversus caventem, ut damnum resarciatur, quod post eam contigit: sive, ad id, quod interest actoris damnum ab ædibus ruinosis non esse datum. *l.* 28. *h. t.*

45. Æstimatur modice. *l.* 39. §. *fin. l.* 40. *pr. h. t.* interdum plane non. (1) si casu, non vero vitio operis, contigerit, e. g. vi ventorum. *l.* 24. §. 3. *h. t.* (2) opus fiat ab eo, quem promissor prohibere non potuit. *d. l.* 24. §. 6. *h. t.* (3) facientis jure; ut, si quis puteum in domo sua aperiat, quo aperto venæ putei vicini præciduntur. *d. l.* 24. §. *fin. l.* 25. *l.* 26. *h. t.*

46. Datur stipulatori & ejus heredi. *arg. l.* 9. *de probat.* si plures sint stipulati, etiam simpliciter, unius rei nomine, singulis pro partibus dominicis: quia unicuique damnum datum esse videtur secundum suam partem. *l.* 40. §. 2. *h. t.*

47. Contra promissorem & ejus heredem. si sint plurium ædes, à quibus damnum factum, conveniuntur pro partibus dominicis, *d. l.* 40. §. *pen. h. t. junge l.* 5. §. 1. *eod.* quia singuli pro sua parte promittunt, ne in solidum obligentur. *l.* 27. *h. t.* quo remedio succurratur, si ante postulatam cautionem ædes ruinosæ deciderint, vide *l.* 7. *in fin. l.* 8, 9. *h. t. Carpz. prax. crimin.* 1. *q.* 27. *n.* 31. *junge* §. 54.

Si cavere nolint, coerceri possunt, vel per incarcerationem, vel, ut regulariter fit, per immissionem in possessionem. *l.* 15. §. 29. *h. t.* fit in totas ædes, si pars ruinosa per se commode nequeat possideri. *d. l.* 15. §. 12. *l.* 38. §. 1. *h. t.* in partem, si separatim hoc fieri possit. *l.* 38. §. 1. *h. t.* in rem communem pro protione illorum, qui cavere recusant. *l.* 5. §. 1. *h. t.* si reus sit pupillus, & tutorem non habeat, quo authore cautionem præstet, vel, absit reipublicæ gratia, vel alia justa causa, ut ei subveniri possit, judex non debet festinare ad decernendum, ut jubeat possidere: vel, si decreverit, dabit restitutionem in integrum. *d. l.* 15. §. 22. *h. t.* imo, si reus prius abierit, domum ei est denunciandum, de quo vide *l.* 4. §. 5. *h. t.*

Si

Si plures ſint, qui cautionem poſtulant, omnes mittuntur in poſſeſſionem, nulla ordinis ratione habita. *l.* 15. §. 15. 18. *h. t.* modo miſſio fuerit facta ex eodem titulo, vel communi cauſa. *d. l.* 15. tunc enim ex tempore nulla datur prærogativa in pignore prætorio. *l.* 12. 13. *de reb. auth. jud. poſſid.* ſecus, ſi unus mittatur ex cauſa judicati, alter ex hâc: quia hoc in caſu, qui tempore prior eſt, potior eſt jure. *l.* 2. *C. qui pot. in pign.*

48. Miſſio vel fit ex primo decreto, vel ex ſecundo. Primum decretum eſt decretum, quo ob contumaciam rei actor in poſſeſſionem bonorum cuſtodiæ cauſa mittitur, ut ea loco pignoris detineat, donec reus veniat, reſponſurus. vide *l.* 12. *h. t.* fit ideo, ut tædio dominus affectus, qui alium ſecum in poſſeſſione habere cogitur. *l.* 15. §. 20. *h. t.* caveat. conſequitur jus pignoris prætorii. *arg. l.* 3. §. 1. *de reb. eor. qui ſub tut. vel cur.* durante poſſeſſione non cogitur reficere. *l.* 15. §. 30. *h. t.* cautione præſtita, ab ea diſcedit. *arg. d. l.* 15. §. 30. ſicut & amittit, ſi nullo metu ruinæ indo deceſſerit. *d. l.* 15. §. 35. *h. t.*

Poſt intervallum temporis, quod judicis arbitrio ex communi opinione committitur. *arg. d. l.* 15. §. 21. *h. t.* quo, aut rem ruinoſam pro derelicto abſens dominus ex longo ſilentio videatur habuiſſe, aut præſens miſſo aliquandiu, de quo etiam judex arbitrabitur. *arg. d. l.* 15. §. 21. *ibi: aliquandiu immorato.* detinenti non caveat, ſequitur miſſio ex ſecundo decreto. & hæc eſt juſta cauſa, propter quam prætor, non vero magiſtratus municipalis, ſecus ac in primo. *l.* 4. §. 3. 4. *h. t.* poſſidere jubet. *l.* 7. *pr. h. t.*

49. Secundum decretum eſt decretum, quo ob contumaciam, vel moram debitoris, eum, qui ad rem detinendam in poſſeſſionem miſſus fuerat, cauſa cognita verus poſſeſſor, aut etiam dominus eſſe jubetur. *l.* 4. §. 4. *l.* 15. §. 21. 33. *h. t.*

50. Ita miſſus civiliter poſſidet. conſequitur dominium. an ſit prætorium, an vero etiam civile? vide *l.* 1. *de fund. dot.* modo reus fuerit dominus; aliàs, ne prætorium quidem, ſed tantum conditio uſucapiendi transfertur. *d. l.* 15. §. 16. vel jus, quod prior poſſeſſor qui non cavit, habuit. *d. l.* 15. §. 25. *& ſeq. h. t.* rem vindicat contra tertium poſſeſſorem. *l.* 7. §. 9. *commun. divid.* dominum ſtatim expellere poteſt. *l.* 15. §. 23. *h. t.* nec admittere iterum cogitur, etſi cautionem offerat. *d. l.* 15. §. 33. *h. t.*

51. Datur etiam actio in factum in eum, qui cavere juſſus, neque

cavit,

cavit, neque ex primo decreto missum in possessione esse, neque ex secundo possidere passus est. *l. 7. pr. l. 18. §. 15. l. 44. h. t.* ad damnum resarciendum, quod post petitam cautionem contigit, eo modo ac si cautum fuisset. *d. l. 7. pr. l. 15. §. fin. h. t.* extenditur enim in id tempus, quo damnum committitur. *d. l. 15. §. fin.* datur perpetuo, etiam successoribus, universalibus & singularibus. concurrit utile interdictum unde vi, aliquando actio publiciana. *l. 18. §. pen. h. t.*

52. Si petierit cautionem, &, prætore deliberante, ædes collabantur, damnum resarciri jubet sine missione. *l. 15. §. 28. h. t.*

53. Tandem competit actio in magistratum, si specialiter petita fuerit, *l. 4. §. 7. & ibi Gothofr. 9. §. 8. h. t.* & cautionem, exactionem, & missionem in possessionem negligat, ad id quod interest. *d. l. 4. §. 7.* heredibus, & in heredes. *d. l. 4. §. fin. h. t.*

54. Si cautio de damno non facto non fuerit petita, vel licet petita, prætor autem non aditus & ædes corruerint, ac damnum dederint, non datur actio: quia mea culpa id sentio, qui tardius experiri cœpi. *l. 6. l. 44. h. t.* adeo, ut plerisque placuerit, vicinum non posse cogi, ut rudera tollat, si modo omnia, quæ jacent, pro derelicto habeat. *d. l. 6.* tollere enim non permittitur, nisi omnia, etiam inutilia, auferat, & de damno præterito & futuro caveat. *l. 7. §. fin. l. 9. pr. §. 2. 3. h. t.* Si nihil faciat, & forte non ipsius negligentia, sed propter aliud impedimentum non potuerit damni infecti stipulari vicinus eum interdicto compellere potest, ut aut tollat, aut ædes pro derelicto habeat. *d. l. 7. §. fin. l. 8. l. 9. h. t.*

55. Sic ratem non recte fortassis religatam, vi fluminis in meum agrum delatam, itidem non aliter potest tollere, quam si de præterito quoque damno caveat. *d. l. 9. 3. h. t. Struv. d. Ex. 39. th. hnodsi 26.*

Lib. 29. tit. 3. De aqua & aquæ pluviæ arcendæ.

56. Aqua pluvia hîc est aqua, quæ de cælo cadit, &, sive per se, sive cum alia mixta nocet. vide *l. 1. pr. h. t.* quæ dicatur imbre crescere? vide *d. l. 1. §. 16. d. t.*

57. Prima pars tituli est de aqua sc. ducenda. Hoc non licet ex flumine publico navigabili, aut quo aliud fit navigabile: nec per viam publicam, sine permissu principis. *l. 10. in fin. l. 18. in fin. h. t. l. 2. de flum.* ex privato licet, domino consentiente & eo, cui servitus aquæ ductus

ductus est constituta *l.* 8. *h. t.* Sic supra iter alienum arcus aquæ ducendæ causa jure non fit. *l.* 11. *pr. d. t.* Altera pars est de aqua pluvia arcenda.

58. Actio aquæ pluviæ arcendæ est actio personalis in rem scripta, quæ datur domino ob damnum quod in agro metuit ex aqua pluvia, propter opus factum, contra dominum loci, ubi est factum, ut destruatur. *l.* 21. *de statuliber. l.* 6. §. 5. *l.* 12. *l.* 22. §. *fin. h. t.* Est directa vel utilis. *l.* 3. §. *fin. l. junct.* 22. §. *fin. h. t.*

59. Introducta LL. 12. tabb. *d. l.* 21. *de statul. arg. l.* 22. §. *fin. h. t.* requirit (1) ut aqua sit pluvia. *l.* 1. §. 15. quare si ex fonte & puteo derivetur agendum actione negatoria. *l.* 8. §. 5. *si servit. vind.* (2) noceat vel nocitura sit. *l.* 1. §. 1. 11. 15. 21. *h. t.* (3) agro vicino. *d. l.* 1. §. 17. (4) per influxum. *l.* 1. §. 22. *junct. l.* 2. §. 9. ubi habetur limitatio. (5) ob opus manu factum. *l.* 1. §. 1. *& seqq. l.* 2. §. 6. *l.* 15. *h. t.* ob destructionem regulariter non datur, nisi propterea aqua vehementius, quam natura, curat. *d. l.* 1. §. 22. *h. t.* (6) in loco privato rustico, privata authoritate. *l.* 1. §. 19. *l.* 2. §. 3. *l.* 18. *l.* 23. *pr. h. t.* (7) vicino non sciente, vel patiente. *l.* 19. *l.* 20. *h. t.* (8) non agri colendi causa. *l.* 1. §. 3. *h. t.*

60. Directa datur domino prædii, qui ex opere damnum timet. transit ad novum dominum, seu successorem cum dominio & damno. *l.* 6. §. 4. *h. t.* Utilis usufructuario. *l.* 3. §. *fin. junct. l.* 22. §. *fin. h. t.* emphyteuticario, superficiario. *arg. d. l.* 22. §. *fin.*

61. Contra eum, qui tempore actionis institutæ est dominus. *l.* 12. *h. t.* secus ergo, si ante litem contestatam alienaverit. *arg. l.* 4. §. 1. *l.* 14. *pr. l.* 16. *h. t.* nisi fuerit factum animo judicii mutandi causa. *d. l.* 16. Utilis contra usufructuarium. *d. l.* 3. §. *ult. junct. l.* 22. §. *fin. h. t.* contra colonum, qui opus fecit, non datur. contra procuratorem, tutorem, competit interdictum, quod vi aut clam. *d. l.* 4. §. *pen. & ult. l.* 5. *h. t.* licet dominus ipse, quo forte inscio factum est hac actione teneatur, & cogatur pati, ut restituatur. *d. l.* 4. §. 2. *l.* 5. *h. t.*

62. Ad opus destruendum, & restituendam pristinam formam propriis sumptibus facientis ante alienationem. *l.* 6. §. 6. *l.* 4. §. 2. *l.* 11. §. *fin. l.* 12. *h. t.* post eam actor destruit suis, quos tamen à faciente recuperat per interdictum, quod vi aut clam. *d. l.* 4. §. 2. *l.* 6. §. 6. Si condemnatus non destruat, datur actio in factum ad interesse. *arg. l.* 24. §. 2. *h. t.* & juratur in litem. *l.* 2. 5. *de in lit. jur.* etiam ad damni restitutionem post litem contestatam dati: sicut propter illud,

quod litem præcedit competit interdictum, quod vi aut. *d. l.* 14. §. 3. *h. t.*

Si plures sint fundi domini, à quo metuitur, contra singulos pro parte. *l.* 6. §. 1. 2. *h. t.* sc. damni dati, & operis non restituti nomine. *l.* 11. §. 3. *h. t.* ipsa enim restitutio pro parte fieri non potest. *l.* 4. §. *ult. de V. O.* Propter opus post litem contestatam datur novum judicium, nisi prius sine hoc posteriori tolli nequeat. *l.* 14. §. *fin. l.* 15. *h. t.*

63. Non liberatur dominus, si paratus sit locum cedere: secus quam b. f. possessor: quia hic tantum præstat patientiam, ut tollatur, & sic plus facit cedendo fundum. *l.* 7. *h. t.* Idem dic de socio, si ipse operis auctor non fuerit; ut & in fundo donato, vel legato. *l.* 12. *h. t.* donator sumptus & impensas actori restituit; ex interdicto quod vi aut clam. Idem obtinet in venditore. *l.* 13. *h. t.* successor universalis tenetur, ut ipse dominus. *l.* 6 §. 7. *h. t.*

64. Cessat (1) si non sit aqua pluvia e. g. aqua calida ex fonte calido profluens. *l.* 1. §. 3. *l.* 3. §. 1. *h. t.* (2) aqua ex loci natura, & non propter opus factum fluat. *l.* 1. §. 14. 15. *h. t.* si tamen agger manufactus fuerit dejectus, sive memoria ejus exstet, sive non, reponere eum, & si vicinus impediat, utilis actio vel interdictum competit adversus ipsum, ut reficere possim, modo illi non noceam: quia *æquitas hoc suggerit, ubi jure deficiamur. l.* 2. §. 5. *h. t.* quam regulam doctores *auream* vocant, & inde varia inducunt, e. g. clancularium compensationem, si quis ab alio sine magno labore, vel periculo restitutionem ejus quoddebetur impetrare non possit. junge hîc *Grot.* 3. *c.* 7. §. 6. *n.* 4. *c.* 14. §. 6. *n.* 2. non enim actione pluviæ arcendæ cogi potest, ut vicino prosit, sed tantum ex æquitate, ne noceat. *junge Grot.* 2. *c.* 2. §. 11. Idem, si aqua fluens stercore iter obstruat, & inde ex restagnatione superiori agro noceat, inferior cogitur pati, ut purgetur. *l.* 2. §. 6. 7. *h. t.* si fossa vetus sit, & aqua non defluat, sed restagnet, quia inferior eam non purgat, agi potest ad id ut purget. *l.* 2. §. 1. *h. t. & ibi Brunnem.* (3) ut noceat agro, secus, si ædificio vel oppido: quia tunc agi debet jus non esse, stillicidia vel flumina immittere. *l.* 1. §. 17. *h. t.* sicut &, si ex ædificio urbano, vel rustico hoc fiat, agendum est de fluminibus, & stillicidiis. *l.* 1. §. 19. *h. t.* licet aliâs quoad hanc actionem non intersit, an aqua quæ nocet, ex publico, vel sacro, vel profano loco oriatur. *d. l.* 1. §. 18. *h. t.* (4) si vicinus saltem impediat, ne mihi prosit. *l.* 1. §. 21. *h. t.* (5) si opus fiat agri colendi, & magis frumenti quærendi causa. *d. l.* 1. §. 3. 15. *in fin.* (6) publica authoritate. *l.* 2. §. 3. *l.* 23. *pr. h. t.* (7) vetustas

ejus

ejus memoriam excedat: quia vetustas pro lege, & vicem ejus obtinet. *d. l. 2. pr. l. 1. §. fin. h. t.* (8) servitus sit constituta. *l. 2. pr. §. ult. h. t.* (9) fiat vicino patiente. *l. 19. 20. h. t. Struv. d. Ex. 39. th. non datur. 33. junge. §. 59.*

Titulus X.

De iis per quos agere possumus.

1. Olim alterius nomine agere non poteramus, nisi pro populo, pro libertate, pro tutela, pro captivo ab hoste, pro absente reipublicæ causa: quia scil. omnes actiones erant legis actiones. i. e. certis ac solennibus formulis constabant. *l. 2. §. 6. de Orig. Jur.* quas nemo alieno nomine proponere potest. *l. 123. de R. J.* verum, postquam contentiosæ jurisdictionis actus hanc qualitatem amiserunt: quia non minimam incommoditatem habebat, ceperunt homines per procuratores litigare: nam & morbus, & ætas, & necessaria peregrinatio, itemque aliæ multæ causæ sæpe impedimento sunt, quo minus rem suam ipsi exequi possint. *in fin. pr. J. h. t.*

2. Hodie ergo agere possumus, aut proprio, aut alieno nomine. soli actus jurisdictionis voluntariæ, adoptio, emancipatio, manumissio, nomen vetus *legis actionum* retinuerunt, & naturam, nec alieno nomine expediri possunt. *d. l. 123. de R. J.*

Lib. 3. tit. 3. De procuratoribus & defensoribus. C. 2. tit. 13. de procuratoribus. tit. 14. ut liceat potentioribus patrocinium litigantibus præstare &c. tit. 18. ne fiscus vel respub. procurationem alieni patrocinii causa in lite præstet.

Vide de his supra titulum de mandato. *pr.* 624. ubi tractantur.

Titulus XI.

De Satisdationibus.

Lib. 2. tit. 8. Qui satisdare cogantur, &c. C. 2. tit. 57. de satisdando.

1. Ut judicia rata sint, effectum suum consequantur, nec per alterutram partem eludantur, opus est cautione.

2. Cautio, in genere, est actus, quo alium securiorem reddimus. *l. 188. §. 1. de V. S. l. 1. h. t.* Est vel nuda, vel non nuda.

Cautio nuda est cautio, quæ fit nuda repromissione. *arg. tit. qui satisd. &c.*

Cautio non nuda est cautio, quæ fit vel pignoribus, vel juramento, vel fidejussoribus. *arg. d. t.* hæc in specie, vocatur satisdatio.

Satisdatio est cautio, quæ fit datis fidejussoribus. *l. 1. h. t. supra p. 160. pr. p. 235. §. 9.* plura dicemus in titulo *de officio judicis.*

3. Hic consideratur, vel secundum jus antiquum, vel secundum jus novum. Jus antiquum proponitur sub triplici differentia.

(1) Actionis in rem, & personam (2) actoris & rei (3) personarum principalium, & pro his intervenientium. *pr. §. 1. J. h. t.*

Lib. 46. tit. 7. judicatum solvi. tit. 8. rem ratam haberi & de ratihabitione.

4. Cautio judicatum solvi est cautio, quæ exigitur, si per alium reus defendatur, ut judicatum exsolvatur. *fac. l. 6. judicat. solvi.*

Præstatur vel ab ipso reo procuratorem constituente: vel ab eo, qui rei absentis defensionem suscipit. *§. 4. J. h. t. l. 10. h. t.*

Actori in ipso litis initio, datis fidejussoribus. *l. un. C. de satisd.* si ipse quis caveat pro suo procuratore, ejus fidejussor existit, & præter satisdationem, debet cavere hypotheca rerum suarum. *d. §. 4. J. h. t.*

Etiam, se tempore recitandæ sententiæ, in judicium venturum. *d. §. 4. in fin. J. h. t.*

Continet tres clausulas. *l. 6. judicat. solvi.* (1) de re judicata solvenda à qua, quia excellentior est, denominatur.

(2) De re defendenda: ut, si viri boni arbitratu non defendatur reus, actor ab eo, & ejus fidejussore exigat id, quod sua interest. *l. 5. §. f. l. 7. 9. 13. judic. solvi.*

Committitur, si lis sit contestata, adhuc duret, & res in solidum non defendatur. *l. 13. 17. h. t.* secus, si quis existere possit, qui defendat. *l. 3. §. 9. d. t.* Si unus ex pluribus fidejussoribus litem fuerit contestatus, reo defensio adhuc permittitur, & fidejussor absolvitur: si fuerit condemnatus, ipsi negatur. *d. l. 3. §. fin. l. 4. 5. pr. h. t.* sicut & stipulatio evanescit, lite finita, per transactionem, solutionem, vel alium modum. *d. l. 13. in fin. pr. h. t. l. 20. de accept.* etiam committitur post sententiam, quoad clausulam, *judicatum solvi.* condemnatis conceditur dilatio legalis. *l. 1. h. t.* gaudent beneficio divisionis. *l. 16. eod.* (3) de dolo malo: i. e. dolum malum abfuturum. *d. l. 6. h. t.* refertur ad initium cautionis, tempus præsens, & futurum. *l. 19. pr. §. 2. h. t.* committitur unoquoque

quoque horum temporum. *d. l.* 19. *pr.* Semel tantum, & ex una causa commissa amplius committi nequit. *l.* 5. §. 2. *h. t.* modo una sit persona, & ex eadam causa id, quod in universum interest, petatur, aliâs secus est. *l. fin. h. t. Struv. Ex.* 47. *th. ex una* 109.

5. Si appellatio interponatur fidejussor non liberatur, nisi nominatim de eo, quod *hic judex e. g. Sempronius* judicaverit, fidejubeat. *pr. l.* 3. *l.* 20. *judic. solvi.* Cessat etiam ejus effectus, si vel actio, vel litigantis persona mutata fuerit. *arg. l.* 3. *pr. l.* 7. *l.* 13. *pr. h. t.*

6. Jure novo, quo magistratus citat, reus cavere debet, judicio sisti; sive, se usque ad terminum litis in judicio permansurum. §. 2. J. *de satisdat.* aut, si procuratorem præsens constituat, se judicatum soluturum, §. 4. J. *h. t.* quid jure Saxon. obtineat? vide *Struv. Ex.* 5. *th. caterum.* 32. *in med.*

7. Quando de procuratore actoris dubitatur, statim ab initio litis, interdum post eam: si sc. tunc demum novus interveniat. *arg. l.* 2. C. *de consort. ejusd. lit.* præstanda est cautio *rem ratam haberi. l.* 21. *rem rat. haberi.* §. 3. J. *h. t. l.* 1. C. *de procurat. l.* 40. §. 3. *eod.* si de mandato certo constet, ea non est opus. §. 3. J. *h. t. l.* 1. C. *de procurat.* sicut nec e contrario admittitur, ne quidem cum cautione, si plane nullum habeat: nisi sit conjuncta persona. *l.* 12. 21. C. *de procurat. vide p.* 626.

8. Cautio de rato, vel rem ratam haberi, est cautio, qua quis ab eo, qui nomine alterius, de cujus mandato non constat, aliquid agit, sibi vult promitti, eum rem ratam habiturum. §. 3. J. *h. t. l.* 3. §. 1. *l.* 8. §. *fin. h. t.*

9. Hæc stipulatio committitur, si dominus ratam rem non habuerit, neque expresse. *l.* 12. §. 1. *h. t.* neque tacite. *l.* 5. *d. t.*

Tacite fit ratihabitio: si dominus litem à falso procuratore cœptam reassumat. *d. l.* 5. vel, ex contractu alterius agat. *l.* 66. *de fidej.* si literas recipiat à tali procuratore. *arg. l.* 16. *ad Sctum Maced.* expensas litis solvat. *Brun. ad l.* 5. Si pro parte tantum ratam habuerit, committitur tantum pro parte. *l.* 18. *h. t.* Si ab initio ratam non habeat, postea, mutata voluntate, id faciat, stricto jure stipulatio est commissa, doli tamen exceptione promissor se tueri potest. *l.* 12. §. 2. *h. t.*

10. Agitur adversus promissorem, & ejus successores. *arg. l.* 22. §. 7. *h. t.* in id quod interest stipulatoris. *l.* 13. 19. *eod.* Ratihabitio retrotrahitur, si nihil obstet. e. g. nisi requiratur speciale mandatum; actus intra certum tempus fieri debeat, tempore isto præterlapso. *l.* 24. *h. t.*

11. Hodie actor cavet, quod inter duos à tempore porrecti libelli menſes litem velit conteſtari. *Novell.* 99. *c.* 11. ad ejus finem in ea permanere. *Nov.* 112. *c.* 2. *auth. generaliter* C *de epiſcop. & cler.* expenſas ſolvere, ſi injuſte litem moverit. *d. Novel.* 112. *c.* 2. De jure Saxonico, vide *Struv. d. Ex.* 5. *th. caterum.* 32.

12. Defenſor eſt, qui ſine mandato alium in judicio defendit. cavet judicatum ſolvi. §. 5. J. *h. t.* ſi ſit actio in rem, etiam de rato. *l.* 40. §. 2. *de procurat. vide p.* 631. *pr.*

13. Cæterum hæc omnia apertius & perfectius à quotidiano judiciorum uſu in ipſis rerum documentis apparent. §. 6. J. *h. t.*

Titulus XII.

De perpetuis & temporalibus actionibus, & quæ ad heredes, & in heredes tranſeunt.

1. Actiones, quæ ex lege, Scto, conſtitutionibus principum proficiſcebantur, ſive civiles, olim perpetuo, id eſt, non præfinito certo tempore competebant: quia leges, & ſimilium jurium vis erat perpetua: donec ſacræ conſtitutiones omnibus tam in rem, quam in perſonam, certos fines publicæ utilitatis cauſa, ſc. ne lites eſſent immortales, & dominia in incerto, dederunt. ita ut nunc perpetuæ dicantur, quæ interdum intra tres, interdum, 10. vel 20. interdum 30. vel 40. annos inſtitui poſſunt. *tot. tit. C. de præſcript.* 30. *vel* 40. *annor.*

2. Prætoriæ plerumque intra annum dantur: quia prætoris imperium tamdiu durabat. aliquando tamen etiam ſunt perpetuæ, id eſt, uſque ad finem à legibus introductum competunt, poſtquam non tam prætorem, quam præturam ſpectari placuit. *Vinn. h. t. n.* 1. *in fin. med.* quales ſunt pleræque rei perſecutoriæ. ut publiciana, de conſtituta pecunia, ex jurejurando, exercitoria, inſtitoria, de peculio &c. niſi expreſſe anno fuerint incluſæ. *l.* 35. *in fin. pr. de O. & A.* ſic actiones prætoriæ mixtæ poſt annum in ſimplum dantur. *l.* 14. §. 1. *quod metus cauſa l.* 1. *de public.*

Item perpetuæ ſunt, quas bonorum poſſeſſori accomodat, cæteriſque qui heredis loco ſunt: ut eſt fideicommiſſaria hereditatis petitio. vide tamen *Vinn. h. t. in fin.* & poſſeſſoria hereditatis petitio.

In de-

In delictis : actio furti manifesti, ea quæ datur de furto aut damno in navi, caupona, aut stabulo. *l. ult. §. ult. naut. caup. & stabul.* actio adversus publicanos. *l.* 13. *§. ult. de publican.* in factum de agrimensoribus. *l.* 1. *pr. junct. l.* 4. *si mens. falsum mod. dixer. adde l.* 1. *pr.* 13. *de servo corrupto. pr.* J. *h. t.* plura refert. *Struv. Ex.* 46. *th.* 77.

3. Actio in rem, si competat de re mobili, durat triennium. *arg. pr.* J. *de usucap.* si de re immobili & servitutibus inter præsentes 10. inter absentes 20. annos, *l. fin. C. de præscript. long. tempor. vide tamen l.* 3. *C. de præscript* 30. *vel* 40. *ann. & ibi Gothofr. in not.* in criminalibus 20. *l.* 12. *C. ad L. Corn. de falsis.* actionibus in personam 30. hypothecariæ, actionibus in judicium deductis 40. annis præscribitur *l.* 1. *C. de annal. except. l.* 3. *l.* 7. *§.* 1. *l.* 9. *C. depræscript.* 30. *vel* 40.

Non omnes actiones, quæ in aliquem aut ipso jure competunt, aut à prætore dantur, dantur in heredem §. 1. J. *h. t.* aut heredibus.

4. Ut hoc sciamus : distinguendum erit inter actiones in rem, in personam, & mixtas.

5. Actiones in rem heredibus dantur, quatenus ipsi sunt rei domini & in universum defuncti jus succedunt. *l.* 59. *de R.* J. *l.* 37. *de acquir. hered.*

In heredes, quatenus possident : quia sc. non veniunt ex obligatione personæ, sed rem sequuntur & possessorem. *l.* 2. *C. de hered. action. l.* 42. 55. *de R. V.* aliud est, si defunctus dolo desierit possidere : tunc enim conveniuntur pro portionibus hereditariis. *arg. l.* 52. *de R. V. l.* 12. *in fin. ad exhib.* idem obtinet, quando legatarii contra eos agunt actione hypothecaria. *l.* 1. *in fin. C. commun. de legat.*

6. Actiones in personam, quæ oriuntur ex obligatione, sive ex contractu vel similibus negotiis licitis, ut pollicitatione, pacto legitimo; sive ex delicto, vel quasi delicto, heredibus dantur, etiamsi eorum nulla facta sit mentio. *arg. l.* 8. *de tribut. act. l.* 13. *C. de contrah. stipulat.* si sint plures unius defuncti, unicuique pro potione hereditatis : quia ipso jure inter eos dividuntur, *ut supra vidimus in tit. de obligat. qua ex quasi contractu. nasc. p.* 645. *junge Carpz. p.* 2. *c.* 20. *def.* 2.

Adversus heredes ex contractu descendentes in solidum dantur. si sint plures, in unumquemque pro rata hereditatis. vide *l.* 157. *de R.* J. *l.* 2. *C. de heredit. action.* etiamsi defunctus dolo fuerit versatus, & inde nihil ad eos pervenerit. *d. l.* 157. *de R.* J. quia eadem tenentur actione, qua defunctus, & cum ipsa hæreditate hoc in eos transit. *l.* 12. 49. *de O. & A. Grot. l.* 2. *c.* 21. *§.* 19.

Ali-

Aliquando tamen, scil. si contractus non sit bonæ fidei, cujus naturæ doli præstatio inest, sed stricti juris, non tenentur ob dolum defuncti, si ad eos nihil pervenerit, & clausula non fuerit adjecta, dolum malum abfuturum: his enim contractibus sua natura doli præstatio non inest. *l.* 152. §. *fin. de R. J.* §. 2. *in med. J. h. t.* Alii hunc paragraphum aliter & varie interpretantur. vide *Struv. d. Ex.* 46. *th.* 79. *in med. Vinn. h. t.* §. 1. *n.* 4.

7. Actiones ex delictis privatis heredibus dantur; quia oriuntur ex obligatione quæ in eos transmittitur. sive actio sit rei persecutoria, sive pœnalis. §. 1. J. *h. t.*

Excipe injuriarum & pœnales alias, quibus injuria singulariter personæ illata vindicatur: qualis est actio de calumniatoribus, querela inofficiosi testamenti, inofficiosæ donationis, qua revocatur donatio ob ingratitudinem. quia defunctus eam remisisse censetur, dum mortuus est, & eam non præparavit: sive, de injuria conquestus non est. §. *ult.* J. *de injur. junct. d.* §. 1. *in med.*

In heredes transmittuntur, quando defunctus litem est contestatus: quia in ea quasi contrahitur. *l.* 3. §. 11. *de pecul.* & semel judicio inclusæ pepetuantur. *l.* 139. *pr. de R. J.* An idem obtineat, si reus delictum sit confessus & mortuus? *vide Pichard. h. t.* §. 1. aliâs dantur, non in solidum, sed quatenus ad eos pervenit: ut scil. extorqueatur turpe lucrum. *l.* 5. *pr. de calumniator. arg. l.* 4. §. 5. *l.* 5. 6. 7. *de alienat. judicii mutandi caus. fact.* si ad eos nihil pervenerit, jure civili non conveniuntur: quia delicta inhærent personæ propter male meritum, & in heredes non transeunt, neque in iis defunctum repræsentant. *Grot.* 2. *c.* 21. §. 13. excipe condictionem furtivam, quæ in solidum datur, etsi nihil ad eos pervenerit. *l.* 9. *de condict. furtiv.* Alii omnes rei persecutorias in heredes dant in solidum. *vide Pichard. d. l.* Nos priorem opinionem præferimus: quia sic volunt & ratio & textus. argumentum à contrario sensu, quod deducunt ex §. 1. sc. actiones ex maleficiis pœnales in heredes non dantur. E rei persecutoriæ, hîc non probat.

Jure canonico heredes pro viribus hereditatis tenentur, licet ex delicto nihil ad eos pervenerit, nec lis fuerit contestata: ad exonerandam conscientiam defuncti, *cap. ult. X. de sepulchr.*

8, Actiones ex delictis pœnales in heredes non dantur. §. 1. J. *h. t.* quia pœna debet tenere suos authores. *l.* 12. C. *de pœn.* propter male meritum, *ut dictum*, quod non transit: licet ex delicto ad heredes aliquid

aliquid pervenerit: hoc enim alia actione repetendum quam pœnali. *Struv. d. Ex. 46. th. penales. 33.* excipe si lis fuerit contestata, *ut modo dictum.*

9. Actiones mixtæ ex pœna & rei persecutione heredibus dantur, sed non in heredes: nisi ratione rei, & in quantum ad eos pervenit. *l. 5. de calumniator.* aut, ubi dolo successoris factum est, quo minus ad se perveniret. *l. 27. de dol. mal.* Non obst. *l. 2. §. fin. vi bon. rapt.*

10. Actiones populares heredibus dantur, quatenus sunt de populo; in heredes non dantur, quatenus sunt pœnales. *l. 5. §. 5. de his qui effuder. vel dejecer.* sed tantum in quantum ad eos pervenit. *arg. l. 5. de calumniat.* vel quando lis est contestata. *l. 12. pr. de V. S.*

11. Accusationes ex criminibus extraordinariis, & publicis, heredibus dantur, non qua talibus, sed ut cuivis de populo: in heredes non dantur, quando pœna infligenda petitur, vel delinquenti, vel mulcta fisco applicatur: etiamsi contra defunctum jam motæ fuerint. *arg. l. 3. §. 4. de accusat. l. 3. l. penult. C. si reus vel accusat. mort. fuer.* quia illa demum pœna lite contestata in heredes transit, quæ actori est applicanda, ad hanc enim quasi contractus pertinet, qui inducitur ex litis contestatione, non ad accusationes criminales. quare nec in delictis privatis, si criminaliter agatur, actio in heredes datur post litem contestatam. *Carpz. lib. 3. resp. 39.* Nec obstat: quod Deus in lege Hebræis data, paternam impietatem in posteros se vindicaturum, minatur: quia habet jus dominii plenissimum, ut in res nostras ita in vitam nostram, ut munus suum sine ulla causa, & quovis tempore auferre cuivis quando vult possit. *Grot. 2. c. 21. §. 14.*

Excipiuntur quædam crimina publica quo refertur (1) crimen perduellionis. *l. 5. §. 1. C. ad L. Jul. Majest.* (2) Judicium repetundarum. *l. 2. ad L. Jul. repetund.* peculatus *l. penult. l. ult. ad L. Jul. pecul. l. 2. C. eod.* de residuis. *l. 15. §. 3. ad SC. Turpill.* ex quibus adversus heredes intra annum à morte antecessoris datur actio in quadruplum, post eum, quatenus ad eos pervenit. *Grot. d. l. 2. c. 21. §. 13. 14.* ubi inquirit in Justitiam. *l. 5. C. ad L. Jul. Majestat.* junge hic *l. 22. C. de pœn.* quæ secundum quosdam DD. corrigere videtur. *d. l. 5.* quia est posterior, & eorundem Imperatorum.

12. Concurrunt sæpe propter unum idemque negotium plures actiones. Concurrere dicuntur, cum plures eidem actori adversus eundem reum circa eandem rem competunt ex una vel diversis causis. *l. 10. de act. empt. l. 130. de R. J. l. 1. de arbor. furt. cæs.*

13. Requiritur (1) ut concurrant circa eandem rem aut factum; aut, ut saltem occasione istius competant. sic, propter verbera datur actio injuriarum & legis Aquiliæ: hac de damno, ista de injuria agimus. *l.* 32. 34. *pr. de O. & A. junge l.* 1. *ex bon. rapt. l.* 2. *pr. §.* 2. *de privat. delict.*

(2) Dentur contra eundem: si enim propter eandem rem contra diversos instituantur, non est concursus actionum. e. g. furtum Titius fecit Sempronio, Gajus rem istam Titio iterum furripuit, Sempronius cum utroque habet actionem furti. *l.* 76. §. 1. *de furt.*

14. Concursus est triplex. (1) electivus, quando, una actione electa, nullus est regressus ad aliam, licet per electam quis nihil obtinuerit. *l.* 9. §. 1. *de tributor. act. junct. l.* 1. *C. de furt.* (2) successivus, quando, si una actione non consequamur, quod intendimus, habemus recursum ad aliam. altera alteram tantum consumit per consecutionem ejus quod debetur. *l.* 76. §. 8. *de leg.* 1. (3) cumulativus, quando ex omnibus commodum licet consequi. *arg. l.* 28. *de novat. l.* 2. §. 3. *de privat. delict.* Struv. *d. Ex.* 46. *th. sit autem.* 90. *& seqq.* ubi ad ea, quæ objiciuntur, respondet.

15. Circa concursum observanda divisio actionum, qua distinguntur in rei persecutorias, penales, & mixtas. In rei persecutoriis, prima regula est: rei persecutoriæ actiones ex una eademque causa generaliori sive communi competentes, inter se concurrentes, altera alteram tollit, si simpliciter ad idem tendant. *arg. l.* 53. *pr. de O. & A. l.* 57. *de R. J.* quia bona fides non patitur, ut bis idem exigatur. *d. l.* 57. *de R. J.* neque actoribus eo fine plures actiones dantur, ut omnibus iis uti possint, sed, ut laxior sit agendi facultas, & unam eligant, qua rem petere velint. *l.* 76. §. *penult. de Legat.* 2.

Si in his actionibus concurrentibus diversum quid, sive plus contineatur, in eo quod diversum, sive plus est, altera alteram non tollit, sed solum in eo, in quo concurrunt. *l.* 41. §. 1. *de O. & A.* sic actio ad exhibendum non tollit rei vindicationem: quia hæc ad restitutionem, illa ad id, ut res in publicum producatur, dari solet. *l.* 9. *de R. V. l.* 2. 3. §. 9. *ad exhib.*

Hic non distinguitur, quale sit factum propter quod dantur: an sit contractus, an delictum. e. g. si colonus aliquid subtrahat ex fundo, vel actione locari, vel condictione furtiva agi. *l.* 34. §. *fin. de O. & A. l.* 71. *pr. de furt.* Struv. *d. Ex.* 46. *th.* 93. ubi videbis responsiones ad leges obstantes.

16. Al-

16. Altera regula est: actiones rei persecutoriæ ex diversis causis, sive factis competentes se invicem non tollunt, sed concurrunt cumulative, ita ut quis utraque possit agere succedanee, sive ad diversa, sive ad unum consequendum tendant: *l.* 14. §. 2. *de except. rei judicat. l.* 18. *de O. & A. l.* 10. *de act. empt.* nisi in actionibus in personam bis debeatur ex causa lucrativa. §. 6. *ff. de legat. l.* 17. *de O. & A.* in actionibus in rem dantur, non ideo, ut quis eandem rem sæpius possit consequi, sed ut quod non obtinuit ex priori causa, obtineat ex posteriori. hinc expedit, ut semper causa adjecta res vindicetur, e. g. quia forte alicui est donata: tunc enim, licet ex hac vindicare non possit, potest adhuc ex alia, si eam habeat, contra, si generaliter & simpliciter vindicet, & succumbat, amplius agere non potest. *l.* 11. §. 1. 2. *l.* 14. §. 2. *de except. rei judicat.*

17. In actionibus pœnalibus prima regula est: si oriantur ex diversis delictis singulis in solidum licet experiri: quia nunquam plura delicta concurrentia faciunt, ut ullius impunitas detur, neque delictum ob aliud delictum minuit pœnam. *l.* 32. §. *fin. ad L. Aquil. l.* 130. *de R. ff. l.* 2. *pr. de privat. delict.* idem est, si in uno facto intentio fuerit plura delicta committendi. *l.* 5. §. 1. *ad L. Aquil.*

Secunda; si concurrant ex uno facto plures actiones, omnibus agi potest, sed altera alteram consumit, si in ea non fit plus. *l.* 52. §. *fin. de furt. l.* 1. *vibonor. rapter.*

Tertia, actiones pœnales civiles ex delicto & accusationes publicæ, sive, actiones criminales si concurrant, nullum fit præjudicium alterutri, sed potest utraque institui: quia ad diversa competunt. *l. un. C. quando civil. actio criminali præjud.* Non obst. *l.* 4. *de publ. jud.* vide responsionem *d. Ex.* 46. *th.* 95. *in fin.*

81. Actiones mixtæ, si concurrant cum rei persecutoria, non consumuntur per hanc, quatenus sunt pœnales, sed quoad simplum, sive rem. *l.* 18. §. 1. *commod. l.* 34. §. *fin. de O. & A. l.* 48. *ad L. Aquil. & ibi Gothofr.*

Excipe actiones mixtas arbitrarias, quarum natura est, ut, restituta re, pœna vitetur: adeoque, si quis rem fuerit consecutus, non potest, sive ipsa actione mixta, sive alia pœnali, pœnam adhuc persequi. §. 31. *ff. de act. l.* 9. §. 6. *quod metus causa. d. Ex.* 46. *th.* 99. unde supple quæ objici possunt.

Si concurrant cum meræ pœnalibus, consumuntur quoad pœnam: nisi forte in alterutra etiam quoad hanc amplius sit, semper enim alterutra

consequimur adhuc id, quod amplius est. *l.* 88. *de furt. l.* 1. *penult. vi bonor. raptor. l.* 34. *pr. de O. & A. Cujac. l.* 8. *obs.* 24. *d. Ex.* 46. *th.* 8. ubi habentur plura, quæ obstant.

Si concurrant mere pœnalis & rei persecutoria altera alteram non consumit, sed utraque recte quis experitur: quia tendunt ad diversa. *l.* 2. §. 1. *de condict. furt. arg.* §. *fin. J. de obligat. quæ ex quasi de l.* 54. §. 3. *de furt. d. Ex.* 46. *th.* 97. unde sume responsiones ad ea quæ obstant.

19. Plures actiones jure civili Romano regulariter uno libello cumulari, sive comprehendi, non possunt: verum, quando concurrunt ejusdem rei nomine, una tantum quasi uno libello, unoque judicio experiri quis potest, & debet; nisi actor sit incertus, qua actione sit experiendum. *l.* 43. §. 1. *de R. J. l.* 1. §. 4. *quod legatorum.*

Alii putant, etiam jure civili cumulationem permitti, adeo ut, qui excipit eam prohibitam esse, probare cogatur. Pro hac opinione adducunt. *l.* 11. *de jurisdict.* Nos in puncto juris priorem sententiam præferimus: quia nullus est textus, qui hanc cumulationem probat. neque *l.* 11. quicquam pro contraria opinione facit, imo, contrarium potius inde patet: quia ibi non dicitur, quod in eodem libello plures actiones cumulari possint, sed tantum, quod plures actiones coram eodem judice, diversis tamen libellis, possint institui. *junge l.* 56. §. 1. *de furt.* vide hic *Vinn. ad proces. disput.* 6. *th.* 13. qui contrariam opinionem sequitur, usu fori cumulatio admittitur, & distingui solet in Successivam, alternativam, & simultaneam.

20. Successiva est, quando in eodem libello plures proponuntur actiones, ita ut una post alteram decidi debeat. sic cumulari volunt querelam inofficiosi & petitionem hereditatis, actionem ad exhibendum cum rei vindicatione.

21. Alternativa, si ob incertitudinem duæ proponuntur actiones, ut, si hac actor non possit consequi, consequatur altera. sic cumulant vindicationem, & publicianam.

22. Simultanea est, quando in eodem libello plures actiones simul proponuntur, ut una sententia decidantur. e. g. actio injuriarum, & ad palinodiam.

Ab hac simultanea cumulatione excipiuntur (1) actiones, quæ sibi invicem præjudicium adferunt. sic non potest cumulari rei vindicatio, & confessoria actio, pro asserendo jure in eadem re: rei vindicatio cum actione communi dividundo.

Ac-

(2) Accusatio criminalis: quæ non potest conjungi cum civili, nisi altera incidenter tractetur, *l. pen. C. de ordine judicior. Brunn. ad l. f. eod.*

(3) Interdictum retinendæ possessionis cum rei vindicatione. *l.* 13. *C. de R. V. d. Ex.* 46. *th.* 100.

Hæc, quæ de concursu & de cumulatione actionum diximus, potuissent etiam tractari in fine tituli *de act.*

Titulus XIII.

De Exceptionibus.

Lib. 44. *tit.* 1. *de except. præscript. & præjudicii. C.* 8. *tit.* 36. *de except. & præscript.*

23. Actiones valent, & contra nos dantur, usque dum infirmantur, vel ipso jure, vel ope exceptionis: de priori dictum est in titulo, *quib. mod. toll. obligatio.* de posteriori agitur hic.

24. Quando titulus per se est justus in obligatione, jure civili valet, & parit actionem, quæ tamen, consideratis certis circumstantiis, ob æquitatis defectum iniqua esse potest. e. g. metu quis alium cogit ad emendum, titulus emptionis jure civili justus est, & per se parit obligationem & actionem, verum, considerata circumstantia, quod metu coactus contraxerit, cum tamen liber requiratur consensus, iniquum est, si condemnetur, & actio excluditur per exceptionem, quod metus causa. Idem obtinet in reliquis. *vide pr. §. 1. seqq. J. h. t.*

25. Exceptio vel consideratur ut proponenda, & est jus excludendi id, quod ob actore intenditur; vel ut proposita in judicio, & est exclusio actionis in judicium deductæ. *pr. §. 1. in fin. J. h. t.* junge *l.* 22. *eod.* ubi dicitur, quod sit conditio. rationem vide apud Struv. *Ex.* 46. *th.* 2. Est vel temporalis, sive dilatoria, vel perpetua, sive peremptoria. §. 8. 9. 10. J. *h. t.* Exceptio temporalis, vel dilatoria est exceptio, quæ ad tempus actionem excludit, vel differt.

Exceptio perpetua & peremptoria est exceptio, quæ perpetuo actionem excludit, vel perimit. Alii eam etiam dividunt in exceptionem juris & facti, per quam negatur actori actio competere, & quod eam sine ullo jure agendi habeat, vocatur exceptio non competentis actionis: verum

est excogitata ab interpretibus, neque juri nostro conformis: sicut enim prætor actionem non dabat, nisi jure competentem, ita nec exceptionem. *Schilter. in append. ad tit. de exceptionibus ad lib.* 44. vide tamen argumentum titul. *quarum rerum actio non datur. Hahn. in not. ad Wesenbec. h. t. n.* 2. *& dict. tit. quarum rerum actio non datur. Brun. ad l.* 1. *h. t.*

26. Dilatoriæ vel ad judicium pertinent, vel ad causam in judicium deductam.

Judicium respicientes concernunt, vel personas, quæ judicium constituunt, vel modum procedendi, vel judicii circumstantias. Personas respiciunt (1) istæ, quæ opponuntur judici: ut est (*a*) exceptio fori incompetentis. *arg. l. penult. l. ult. C. de judic.* (*b*) præventionis, quando quis citatur ad judicem super illa lite, quæ jam coram alio pendet. *l. ult. C. de in jus voc. Cujac.* 10. *obs.* 10. *lit.* 23. *obs.* 11. (*c*) litis pendentis. *l.* 30. *de judic.* differt jure civili ab illa. *arg. l.* 1. §. 1. *de litig. l.* 2. *C. eod.* licet moribus sint confusa: quia per citationem à judice competente factam & reo legitime insinuatam inducitur litis pendentia. *Gail.* 2. *obs.* 74. modo reus non fuerit contumax, licet actor ipse postea non comparuerit: reus enim, qui comparuit, potest exceptione litis pendentis uti, si actor in alio judicio actionem velit instituere (*d*) judicis suspecti (*e*) inhabilitatis. (2) quæ opponuntur actori: ut est exceptio non impetratæ veniæ. Reo: exceptio revocandi domum. Utrique & actori & reo: cautionis, inhabilitatis, contumaciæ, justi impedimenti. procuratoribus, & defensoribus: exceptio illegitimationis.

27. Modum procedendi spectat exceptio inepti libelli, sive generalis, obscuri, sub & obreptionis: vocatur etiam præscriptio mendaciorum. *l.* 2. *C. si contra jus & utilitat. publ.* ineptæ cumulationis, exceptio præjudicii. *l.* 21. *h. t.*

Ad extrinsecas judicii circumstantias pertinet exceptio loci non tuti, temporis angusti, feriarum.

28. Causam concernunt exceptio plus petitionis, pactum de non petendo ad certum tempus, exceptio moratoria. *l.* 2. *C. de prec. Imperator. offerend.* exceptio competentiæ, spolii, quam spoliatus opponit isti, qui eum spoliavit, ut ante omnia restituatur, & est probanda intra 15. dies. *l.* 1. *de restitutio. spoliat. in Sexto. l.* 1. §. 23. *de vi & vi armat.* exceptio excussionis, laudationis. vide de his omnibus. *Struv. Ex.* 46. *th.* 5. *& 6.*

29. Dila-

29. Dilatoriæ regulariter ante litis contestationem sunt opponendæ, & probandæ, si judicium ipsum concernant. *l. penult. l. ult. C. h. t.* si concernant causam, probari possunt post litem contestatam. *l. 19. C. de probat.* quam legem quidam corrigunt, & pro *dilatoriam* legunt *peremptoriam. junge Perez. ad cod. h. t. n. 9.* Sic alii etiam putant corrigendam esse legem 10. *C. de fidej.* nam & ibi in fine habetur de hoc ordine observando, quare (1) delent vocem, *mandator.* (2) in fine pro *condemnationem* legunt *contestationem.*

Dilatoriæ interdum etiam post litem contestatam opponuntur (1) si tunc demum incipiunt competere, aut ad notitiam rei pervenerint. *c. pastoralis. X. h. t.* (2) per reum non steteri, sed forte per judicem, quo minus ante fuerint oppositæ, *arg. l. penult. C. h. t.* (3) contineant gravamen successivum: ut exceptio loci non tuti vel suspecti. *Gail. 1. observ. 52.* & quæ reddunt judicium retro nullum: ut est falsi procuratoris, judicem esse furiosum, vel impuberem, tutorem & curatorem esse nulliter datum. *Gail. 1. obs. 47. 2. obs. 107. vide l. 24. C. de procurat. c. 67. X. de appellat.*

(4) Tertius etiam post litem contestatam judicem accusare, & tales exceptiones opponere potest. *aug. h. 16. pr. C. de judic.* (5) si ante litem contestatam de iis reservandis quis protestatus fuerit. *c. 4. X. h. t. Gail. l. 1. obs. 72.* Interdum, ne quidem ante ejus contestationem (1) si terminus à judice præfixus effluxerit. *c. pastoral. X. de except.* (2) illis expresse fuerit renunciatum. *l. 57. §. 1. de procurat.* Licet plures, imo diversas, successive opponere. *l. 5. 8. h. t.* nisi quis mendacii fuerit convictus: quia tunc nulla amplius juvatur. *l. 43. pr. de R. J. arg. l. 22. §. fin. de noxali act. junct. l. 1. §. 15. si quadrup. pauper. fecisse dicat.* & sic etiam differunt ab actionibus, quæ jure civili in uno libello cumulari non possunt. *l. 6. de except. rei judicat.* exempla mendacii vide in *auth. contra. C. de non numerat. pec. l. 22. de re jud. l. 67. §. 3. pro soc. l. 10. §. 1. de fidejuss.* etiam tantus est permissus, id est, ab una exceptione ad alteram licet confugere. Gloss. in *cap. auditis. X. de præscript.* nisi judex certum terminum præfixerit, intra quem omnes sint proponendæ. *cap. pastoral. X. h. t.* quomodo multis in locis constitutum, & moribus receptum est *Wiesenb. h. t. n. 8.*

30. Peremptoriæ sunt: doli, metus, erroris, non numeratæ pecuniæ, Sc̃ti Macedoniani, Velleiani, minorennitatis, rei venditæ, pretii non soluti, pacti de non petendo in perpetuum, jurisjurandi, rei judicatæ, transactionis, præscriptionis, rei litigiosæ.

31. Opponuntur & ante, & post litem contestatam, post quam etiam probantur. *l. 4. 8. l. 9. C. h. t.*

Quæ-

Quædam à doctoribus vocantur privilegiatæ, quæ faciunt ad excludendam litis contestationem, & ipsum processum finiunt, statim proponuntur & probantur. ut est exceptio rei judicatæ, præscriptionis, solutionis, actionis non competentis, acceptilationis, collationis, confessionis, transactionis, jurisjurandi. de quibus *Hahn. ad Wesenb. h. t.*

32. Quædam etiam post sententiam opponi possunt ad impediendam executionem. ut est exceptio solutionis, Sti vellejani, Macedoniani, non numeratæ pecuniæ, compensationis. vide *l.* 11. *ad Sctum Maced.* Aliâs regulariter post conclusionem in causa non admittuntur exceptiones: quia non amplius audiuntur probationes.

33. Præterea aliæ sunt reales, quæ rei sive causæ cohærent, cum ea ad successores transeunt, fidejussoribus etiam prosunt. ut exceptio rei judicatæ, doli, pacti de non petendo, Sti Vellej. *l.* 7. §. 1. *h. t.*

Aliæ sunt personales, quæ personæ cohærent, sive ad personam restrictæ sunt, fidejussoribus non competunt: ut est exceptio competentiæ, cessionis bonorum. §. *ult.* J. *de replicat.*

Alii addunt mixtas, quæ tam ob conditionem personæ, quam rem conceduntur. ut exceptio SC. Maced. Vellej. *Brunnem. ad l.* 7. 19. *h. t.* verum, ut videtur, citra necessitatem. imo, nulla hîc est mixtura in effectu. minorennitatis est in rem, licet fidejussori non detur: quia sufficit quod in heredes transeat. *arg. l.* 196. *de R. J.* aliæ sunt prætoriæ. ut exceptio peculii, doli, metus. aliæ civiles. §. 7. J. *h. t. l.* 40. *de condict. indeb.* quæ ex legibus dantur, ut exceptio rei judicatæ, quæ ex mente Vinnii *h. t.* § 7. sola occurit in nostro jure, reliquæ dantur ex iis, quæ legis vicem obtinent. sic ex constitutionibus principum est exceptio divisionis, excussionis, quadriennii, quinquenii, 30 annorum &c. ex SC. exceptio SC. Macedoniani, Vellej. &c. Tandem sunt, vel favorabiles vel odiosæ. *l.* 40. *de condict. indeb.*

34. Omnis, etiam notoria, opponi debet, neque judex eam omissam supplet. *l.* 11. *C. de appellat.* unde dicitur: exceptionem rei in facto positam esse & judicem eam non supplere. *Gloss. in l.* 5. *C. de hered. pet.* Non obstat titulus codicis, *ut quæ desunt advocatis partium judex suppleat*: quia loquitur de supplemento juris, non facti. ut, si litigatores suam intentionem non impleverint, & advocatus vel litigator principalis omiserit, quæ ad causam fundandam maxime pertinent, si legem pro se facientem non adduxerit: quia nota esse debet judici, ut necesse non sit, eam allegari. secus ac factum, quod alias scire nequit.

Alii

Alii limitant hoc in exceptionibus solutionis, præscriptionis, & omnibus, quibus actio ipso jure sublata est.

35. Probari debet a reo: quia in ea est actor. *l. 1. h. t. junct. l. 12. de probat.*

36. Regulariter opponi possunt perpetuo: quia non est inpotestate rei, ut hoc vel illo tempore conveniatur. secus, quam actiones, quæ saltem proponuntur usque ad terminum à lege præfinitum. *l. 5. 6. C. h. t. junct. pr. §. de perpet. & temp. except.*

Excipitur exceptio non numeratæ pecuniæ, quæ tantum datur intra biennium. quidam huc referunt, quando per viam exceptionis vel replicationis aliquis in integrum est restituendus, sc. quod tunc duret usque ad quadriennium: quia hæc exceptio, ut & non numeratæ pecuniæ, potest opponi per modum actionis. Sic exceptionis inofficiosi testamenti concedunt tantum intra quinquennium. *Schult. Ex. 11. th. 32. Brun. ad l. 6. de temporib. in integrum restitut.*

37. Reus exceptionem opponens non videtur confiteri intentionem actoris. scil. non habetur pro confesso, ut executio contra ipsum competat. *l. 9. de except. junge Fransk. lib. 2. resolut. 18.* onere tamen probandi ipse gravatur, *ut dictum.*

Hinc ex *leg. 9. C. h. t.* cautela petenda: aut enim reus confidit actorem nihil probaturum, & actionem simpliciter negare debet. *l. 4. C. de edend.* vel credit, actorem probaturum, & opponit exceptionem: vel dubitat, & neque fateatur, neque neget actionem, sed conditionaliter excipiat, & sic suam exceptionem non tenetur statim probare. *confer. Bachov. in not. ad Wesenb. h. t.*

38. Altera pars tituli est de præscriptionibus. Præscriptio in jure varie sumitur: interdum pro exceptione: *l. 8. l. pen. vlt. C. h. t. l. 11. §. pen. ff. eod.* interdum pro modo acquirendi dominium *arg. tit. de usuc. & præscript.* interdum pro exceptionibus temporalibus, ut in *tit. de diversi. & temporal. præscript.* quo in sensu plures hîc accipiunt.

39. Tertia, de præjudiciis, quæ constituunt primam speciem exceptionum.

49. Exceptio præjudicii est exceptio, qua reus ita excludit actionem, ut dicat, per eam non debere fieri præjudicium alteri causæ potiori, quæ prius intentanda, probanda, & decidenda erat. *l. 16. 17. 18. h. t. l. 1. §. 1. fam. ercisc.*

Sequuntur variæ species.

Lib. 44. tit. 2. de exceptione rei judicatæ.

41. Hanc exceptionem proponit is, pro quo judicatum, contra eum, qui litem, sententia & re judicata finitam, denuo instituit. *l. 6. 11. arg. 16. h. t.*

42. Exceptio rei judicatæ est exceptio, quæ datur reo contra eandem personam, quæ ex eadem causa eandem rem denuo petit. *l. 12. 13. 14. h. t.*

43. Requiritur (1) ut idem corpus, sive eadem res petatur, non quidem secundum pristinam qualitatem & quantitatem: quia, licet quid decesserit aut accesserit, tamen exceptio rei judicatæ iterum petenti obstat. e. g. si grex fuerit auctus vel minutus *l. 14. pr. l. 21. §. 1. h. t.* quia, qui petit rem, petit accessiones & fructus: ut fœtum ex grege *arg. l. 7. §. 1. h. t.* nisi accessiones postulentur ex nova causa, prout intelligenda est *d. l. 7. §. 3. h. t.* alii eam corrigunt, & particulam *non* delent, alii aliter. vide *Gothofr. in not. lit. b.* sic, qui totum petiit & victus est, postea partem petere non potest: quia pars est in toto. *l. 7. pr. h. t.* nisi desinat esse pars. e. g. domo destructa, licet tigna soluta vindicare: quia tunc censentur alia res. *l. 7. §. 2. h. t. vide p. 202. §. 79. pr.* sic, si duo corpora fuerint petita, in altero judicio alterutrum peti nequit. *d. l. 7. pr.*

Toties igitur eadem res agitur, quoties apud judicem posteriorem id quæritur, quod in priori judicio quæsitum est. *l. 7. §. 1. 4. h. t. Struv. d. Ex. 46. th. ult. vero. 18. 19.*

44. (2) Sit eadem petendi causa proxima. *l. 11. pr. 14. pr. 27. h. t.* Eadem actio non requiritur, sed sufficit, si eadem quæstio recurrat in secundo judici, quæ in primo ventilata est. sic, si partem fundi petitione hereditatis petiero, & succubuerim, non possum agere familiæ erciscundæ: quia semper recurrit quæstio, an sim cohæres? sed, si aliqua quæstio incidenter occurrat, sententia eam non decidat, in alia lite proponi potest. sic, cum quis absolvitur ab inventarii confectione, quia non fuit in conclusione primi libelli, de hereditate, an scil. heres sit? agere potest. Alii distinguunt: an plene de causa incidente cognoscatur, an summarie: illo casu obstare dicunt exceptionem rei judicatæ, non vero hoc. idem obtinet, quando judex non potest principaliter cognoscere de causa incidente, quia aliud forum habet. ut sunt e. g. causæ matrimoniales. vide *Brunem. ad l. 5. h. t.*

Actio-

Actiones personales differunt ab actionibus in rem: scil. eadem res ab eodem ex variis causis potest esse debita. e. g. ex causa depositi, commodati, mutui, empti: & quia in his semper una & definita causa exprimitur, altera alterius petitione non vitiatur. At, quando in rem agitur, non expressa causa, ex qua quis rem suam esse dicit, omnes una petitione comprehenduntur: neque enim amplius quam semel res mea esse potest, sæpius autem deberi. *l.* 14. §. 2. *h. t.*

Hinc consultum est, ut in actione in rem non in genere quis agat, sed certa causa adjecta: quia tunc, etiamsi non obtineat, exceptio rei judicatæ non obstat, verum ex alia causa speciali, qua rem suam dicit, vindicare potest. *l.* 11. §. 2. *h. t.*

Idem obtinet, si in genere prius quis rem vindicaverit, postea dominii causa accesserit. *d. l.* 11. §. 4. *l.* 25. *pr. h. t. Struv. d. Ex.* 46. *th. non agitur.* 21.

45. (3) Ut inter easdem personas, vel, quæ pro talibus habentur, eadem quæstio moveatur: ut si meus procurator vel defensor egerit, aut filius pro patre & viciſſim. sic, quando antecessor egit, obstat vel prodest successori, tam universali, quam singulari, etiam fidejussori: quia exceptio in rem est. *l.* 3. *l.* 4. *l.* 7. §. 4. *l.* 9. §. *fin. l.* 11. §. 7. 8. *l.* 22. §. *fin. h. t.*

46. Quoad personas administrantes nihil interest; utrum administratio sit publica, vel privata. Sic, sententia lata contra tutorem præjudicat pupillo. *d. l.* 11. §. 7. res autem inter alios judicata, nullum aliis præjudicium facit. *l.* 1. *h. t. tot. tit. C. inter alios acta vel judic. aliis non nocere.*

47. Nec executio contra tertium non auditum est instituenda. *Gail. lib.* 1. *obs.* 118. nisi (1) jus ejus à jure litigantis dependeat, *l.* 63. *de re jud.* (2) res sit litigiosa, quæ sine novo processu à tertio possessore vindicari potest. *l.* 2. C. *de litigios.* (3) in alterius fraudem facta sit alienatio. *arg.* §. 6. *J. de act.* (4) cedens sit condemnatus: quia executio fieri potest contra cessionarium. *arg. l.* 3. C. *de novat. junct. l.* 18. *pr. de compens. at. vide p.* 683. *in med.* Brunnem. ad *l.* 4. *h. t.*

48. Datur, non solum in causis civilibus, sed & in criminalibus. hinc, si quis in uno loco fuerit absolutus, ideo, quod innocentiam suam priori judici plene probaverit, in alio amplius puniri non potest. *arg. l.* 3. *in fin. l.* 6. §. *ult. nauta, caup. stabular. l.* 57. *de R. J.*

49. Sequitur ex his, quod, quando quis absolvitur, prior obligatio non tollatur ipso jure, sed ope exceptionis rei judicatæ: ne alias lites fiant

immortales. maxime, si secundus judex diversa pronunciet. *l. 6. h. t.* sive sit naturalis, sive civilis: quia post sententiam adhuc peti potest, nec judex eam dicendo hoc agit, ut obligationem tollat, sed ut id, quod in veritate est, pronuntiet, & quid juris est declaret.

Lib. 44. tit. 3. de diversis temporalibus præscriptionibus & accessionibus possessionum.

51. Præscriptio alia est rerum, *de qua dictum in tit. de præscript.* alia temporis, de qua hîc.

52. Potest referri ad duo genera, (1) actiones temporales, quibus opponitur exceptio illius temporis finiti, quo actio terminatur (2) actus, quibus fatales dies labuntur.

53. Hæc est dierum, mensium, annorum; imo, etiam momenti, h. e. præscriptio, quæ in puncto, sive ex individua temporis parte, currit. sic præscribitur potestati contradicendi quando filiusfam. mutuo accepto litteras mittit ad parentem, mentitus de mandato, nec iste de contraria mente protestetur. *l. 16. ad Sctum Maced.* præscriptio trium dierum, quando intra triduum advocati error est corrigendus. *l. fin. C. de error. adv.* agitur de glande. *l. un. de glande leg.* post judicem suspectum postulatum arbiter est eligendus. *l. fin. C. de judic.* decem, in interponenda appellatione. *l. pen. C. de recept. arbitr. N. 23. c. 1. 119. c. 4.* in sententia arbitri confirmanda. *l. pen. C. de recept. arbitr.* quindecim, ultra quos testes non coguntur manere in judicio. *l. pen. C. de test.* nec intra 15. paschæ dies fieri potest debitorum exactio. *arg. l. 8. C. de fer.* viginti, quando in judicium citatis conceditur facultas deliberandi, an cedere, an contendere, an judicem recusare velint? *N. 53. c. 3. N. 96. c. 2.* aliud exemplum est in *l. 1. §. ult. ut omnes jud. tam civil. quam milit. l. 1. §. 1. de fugit.* triginta, contra apochas non solutæ pecuniæ. *l. 14. §. 2. C. de non numerat. pec.* quando apostoli sunt petendi à judice. *l. 24. C. de appellat. N. 126. c. 3.* servi à dominis revocandi. *l. pen. ult. C. qui mil. poss.* abolitio ab accusatione petenda. *l. 3. C. de abolit.* aut, priore accusatore mortuo, aut impedito, repetenda. *l. 3. §. ult. de accusat. l. 10. §. fin. ad SC. Turpill.* quando pupillus à pœna commissi est excusandus oblatione vectigalis. *l. 7. §. ult. de publ. & vectig.* aliud exemplum est in *l. 1. §. 1. de liber. agnosc.* quadraginta in *l. 2. §. si non propter 4. sit quis cau. in jud. sist. caus. Gl. & ibi. Gothofr.* quinquaginta, in excusatione

à tute-

à tutela vel cura. *l.* 13. *de excusat.* §. 1. *l.* 6. C. *eod.* sexaginta, seu duorum mensium, in petenda re emphyteuticaria jure protimeseos. *l. fin.* C. *de jur. emphyt.* accusanda uxore adulterii. *l.* 6. C. *ad L. Jul. de adult.* instituenda interdum actione redhibitoria. *l.* 31. §. 22. *l.* 38. *pr. de edil. edict.* opponenda compensatione fisco. *l.* 46. §. 4. *de jur. fisc.* in exigenda pecunia pupillari à tutore; & denuo fœnori elocanda. *l.* 7. §. 11. *l.* 15. *de administr. & perc. tut.* in exemplo legis 45. §. 10. *de jur. fisc. l. ult. qui sine manumiss. ad libert. l.* 1. 2. §. *fin.* C. *de temp. appellat. l. pen.* C. *de fidej. N.* 66. §. 2. 3. *N.* 83. *praef.* §. 2. nonaginta, seu trium mensium, in conficiendo inventario. *l. ult.* C. *de jur. deliber.* opponenda exceptione non numeratæ dotis. *auth. quod locum.* C. *de dot. caut. non num.* finienda lite de novo opere ædificando. *l. ult.* C. *de edif. priv.* aliud exemplum vide *N.* 115. *c.* 2. centum, in petenda bonorum possessione. *l.* 3. *unde cogn.* quatuor mensium, in probanda causa justæ excusationis à tutore. *l.* 38. *de excusat. tut.* in faciendo id quod judicatum est, aut iis lapsis currunt usuræ centesimæ. *l.* 2. 3. C. *de usur. rei jud.* de aliis vide *l.* 52. §. 10. *pro soc. l.* 4. C. *de edif. priv. l. ult.* C. *si pend. appellat. mors inter.* Sex mensium, in instituenda plerumque actione redhibitoria, interdum, quanti minoris. *l.* 18. 19. §. *ult. l.* 28. *de edilit. edict.* vindicatione tributariorum prædiorum à peræquatore adsignarorum. *l. ult.* C. *de cens. & cens. l.* 11. C. *de omn. agr. desert.* eligendo episcopo. *N.* 123. *c.* 1. *in fin.* accusando adulterio jure extranei. *l.* 1. §. 10. *ad SC. Turpill.* junge exemplum *l. ult.* C. *de jur. fisc.* novem mensium, in deliberatione interdum. *l.* 19. C. *de jur. deliber.* anni, quo præscribitur plerisque actionibus prætoriis. *pr. J. de perpet. & temporal. act.* imprimis pœnalibus; interdum etiam, si ex jure civili dentur. vide *l.* 2. *ad L. Jul. repetund.* popularibus. *l. ult. de popular. act.* petitioni bonorum possessionis à parentibus & liberis. *l.* 1. §. 12. *de succession. edict. l.* 6. *in fin. ad SC. Tertyll.* interdum oppositioni exceptionis non numeratæ dotis. *N.* 100. *c.* 1. *pr.* querelæ proponendæ ab eo, qui se gravatum dicit à peræquatore, seu censitore. *l. fin.* C. *de cens. & censit.* vindicationi servi, qui ignorante domino clericus est factus. *N.* 123. *c.* 17. privilegio militari, post annum missionis in infirmando ejus testamento. *l.* 26. *pr. de testam. milit.* biennii, in restitutione in integrum ob dolum. *l. ult.* C. *de dol. mal.* opponenda exceptione non numeratæ pecuniæ. *l.* 14. C. *de non numerat.* aliud exemplum est in *l. fin.* C. *de jur. dom. impetr.* sponsalibus post biennium confirmandis. *l.* 2. C. *de sponsal.* facultati supplicandi. *l. un.* C. *de sentent. praef. pretor.* triennii, in lite finienda. *l.* 13. §. *fin.* C. *de jud.* usucapione rerum

mobilium. *pr. J. de uſuc.* ut ſuus heres major 25. annis hereditatem recuſans, ad eam poſſit reverti. *l. ult. C. de repud. vel abſt. hered.* res judicata adverſus fiſcum retractari poſſit. *l. un. C. de ſentent. adverſ. fiſc.* qurdrienii, in petenda reſtitutione in integrum. *l. ult. C. de tempor. in integr. reſtit.* adde *l. 1. 2. C. de quadriennii præſcr.* quinquenii, in inſtituenda querela inofficioſi teſtamenti. *l. pen. §. 2. C. de inoff. teſtam.* huc refer exempla *l. 1. §. 10. ad SC. Turpill. l. 11. §. 4. ad L. Jul. de adult. l. 7. ad L. Jul. pec. l. 13. ad SC. Sillan. tot. tit. ne de ſtat. def. poſt. quinq. l. 2. C. de vectig. & commiſſ. l. un. §. 1. C. de contr. jud. l. fin. C. ſi maj. fact. rat. habuer. l. 2. §. 1. 4. ſi ingen. eſſe dic. l. 2. de colluſ. deleg. vide de his omnibus Cuj. in tr. de diverſ. temp. præſcr. & term.*

55. In præſcriptione temporis habetur ratio interruptionis, & acceſſionis. interruptio nocet, acceſſio prodeſt poſſeſſoribus. vide *quæ ſcripſimus in tit. de uſucap.*

56. In quibusdam caſibus præſcriptionis temporalis, utiles dies, non continui, ſpectantur. Dies utiles ſunt dies, quibus eſt experiundi poteſtas, ratione actoris, rei, & judicis. *l. 55. de adilit. edict. l. 6. §. fin. quæ in fraud. l. 2. pr. quis ord. in bonor. poſſeſſ.* hinc dies cedunt, quibus prætor jus reddit. *l. 1. h. t.*

Dies continui ſunt dies, in quibus de momento in momentum tempus currit. numerantur feriati & non feriati. obtinent in præſcriptionibus, quibus ſolus lapſus temporis attenditur: noviſſimus debet compleri, &, ſi momentum deſit, non finitur obligatio. *l. 6. de Q. & A.*

Aliâs in uſucapione, etiamſi minimo momento noviſſimi diei res ſit poſſeſſa, completur, nec totus dies exigitur, verum cæptus pro completo habetur. *l. 6. junct. l. 7. de uſucap.*

Dies intercalaris in pleriſque cauſis pro uno habetur. etiam in actione judicati, ſive, in tempore conſtituto condemnatis. *l. 2. C. de uſur. rei jud. l. 2. h. t.* non autem in lege commiſſoria: ſive, in diebus, qui paritum conventione præſcribuntur. *d. l. 2. h. t. l. 98. de V. S.*

57. Præterea, dies eſt vel naturalis, vel civilis. Dies naturalis dicitur major pars cujusque diei, i. e. ſeptem primarum horarum, non ſupremarum. *l. 2. §. 1. de V. S.* Civilis, qui à media nocte incipit, & ſequentis noctis media parte finitur. *l. 8. de fer.* noctu tamen non eſt judicandum. *Nov. 82. c. 3.* etiam jure canonico prohibetur judicium eccleſiaſticum in tenebris exerceri. *c. 24. de off. jud. deleg.*

58. Omiſ-

58. Omissam præscriptionis exceptionem judex supplere non tenetur: quia nescit, an debitor bonam fidem habuerit nec ne, & forte reus, vel, debitor eam omisit, quod malæ fidei sibi fuerit conscius. *Brunn. ad l. 11. in fin. h. t.*

Lib. 44. tit. 4. de doli mali & metus exceptione.

59. Exceptio doli est exceptio, quæ opponitur actori, qui dolum in negotio ex quo agit, vel etiam postea, admisit. *l. 2. §. 1. 2. h. t.* Est vel doli in specie, vel in factum. generalis vel specialis.

60. In factum exceptio hîc dicitur ad eum modum quo actio in factum subsidiaria. idque vel ob qualitatem personæ, quæ doli ob reverentiam argui non potest. ut in casu legis 4. §. 16. *h. t.* vel, ob rei sive objecti qualitatem. §. 1. J. *de exception.*

61. Hæc, ut & metus exceptio: imo, omnes, quæ per replicationem elidi non possunt, nituntur naturali æquitate. §. 1. J. *de except. l. 1. §. 1. arg. l. 11. §. 1. h. t. l. 12. de dol. junge Grot. 2. c. 11. §. 6. 7.*

62. In genere, dolo facit quicumque petit id, quod exceptione elidi potest. nam, etsi ab initio nihil fecit dolo malo, tamen, nunc petendo, id facit: nisi in eo talis sit ignorantia, ut dolo careat. *l. 2. §. 5. h. t.*

Concurrens cum aliis exceptionibus specialibus ex earum natura judicatur. e. g. quando concurrit cum exceptione non numeratæ pecuniæ opponi tantum potest intra biennium. *l. 2. §. 5. h. t. junct. l. 14. C. de non numerat. pec.*

63. Datur contra eos, qui deceperunt, aut, quorum petitio vergit in injuriam eorum à quibus petitur. etiam pupillum, & furiosum, si semel ipsis solutum iterum petant, & locupletiores facti sint. *l. 3. §. 4. h. t.*

Regulariter tantum contra dolum admittentem. qui designandus est. *l. 2. §. 1. l. 11. pr. h. t.* &, si detur ex dolo alterius ejus persona est exprimenda. *d. l. 2. §. 1. h. t.* Objicitur successori ex causa lucrativa. e. g. legati, aut donationis: quia nullum damnum incurrit. *l. 4. §. 29. d. t.* non autem ei, qui est ex titulo oneroso *d. l. 4. §. 27. 29.* nisi authoris accessione utatur: tunc enim personam ejus repræsentat. aliâs, exceptio ex delicto personæ veniens emptori non nocet. An cessionario? vide *l. 2. §. 1. h. t. junct. l. 16. de dol.* cui videtur obstare. *l. 7. §. 1. de except. vide Gothofr. in not. ad l. 1. h. t.*

Dolus

Dolus filiifam. vel servi ratione peculii profectitii patri, vel domino obest: quia non videtur æquum esse, ut dolus eorum noceat ultra operas. *l.* 4. §. 17. *h. t.*

Procuratoris simplicis, non nocet, nisi post litem contestatam. Idem dic, de procuratore generali cum libera. Ejus, qui est in rem suam non nocet. *d. l.* 4. § 18. *h. t.* tutoris nocet pupillo in quantum locupletior est factus. *l.* 4. §. 23. *& seq. h. t.*

Adversus parentes, & alias personas quibus vivis, & mortuis reverentia debetur, datur exceptio in factum. sive, adversus eos excipiendum est non facta mentione doli: quia aliâs eorum existimatio læderetur. Idem dic de heredibus ipsorum: quia & mortuis in his personis reverentia debetur. *d. l.* 4. §. 16. *h. t.* Sic à parochianis pastori, à studiosis rectori, à vasallis domino, opponitur exceptio in factum. *Brunn. ad l.* 4. *n.* 17. *h. t.*

64. Competit ei, qui stricto jure est obligatus, sed ob certam circumstantiam inique condemnatur. *pr.* §. 1. J. *de except.* etiam heredibus, successoribus: quia à parte ejus qui exceptionem objicit est in rem. *l.* 2. §. 2. *h. t.* Actio de dolo biennio terminatur. *l. fin. C. de dolo.* exceptio perpetuo durat: nisi cum breviori alia, *ut dictum*, concurat. *l.* 5. §. *fin. h. t.*

65. Exceptioni alii opponitur replicatio doli. e. g. si filiusfam. vel pater opponat exceptionem Sti Macedon. eliditur per replicationem doli, si filiusfam. se dixerit patremfamilias, aut pater consenserit. *l.* 4. §. 14. *h. t.*

Contra doli exceptionem replicatio doli non admittitur: quia communis malitia petitori non debet esse præmio, ei vero, cum quo agitur, damno. & æquum est, actorem nihil consequi ex eo, quod perfide gessit. *l.* 4. *h. t.* quia in pari causa melior est conditio possidentis. *arg. l.* 4. *de condict. ob turp. caus.* Grot. 2. *c.* 11. §. 9. aliter. imprimis, ubi agitur de lucro. *vide hic Brunnem. ad l.* 4. *n.* 15. *h. t.* Quare, si à creditore quis fuerit deceptus, & ille rursus decipiatur, ipsi objicitur dolus ut tamen de commisso à debitore replicare non possit.

66. Exceptio metus est exceptio, quæ datur ei, qui metum passus est, contra petentem ex eo, etsi metum non intulerit. *l.* 4. §. 33. *h. t.* §. 1. J. *de except.*

67. Differt ab exceptione doli: quia hæc complectitur personam ejus, qui dolo fecit, illa est in rem scripta, nec inspicitur, an is, qui agit,

metum

metum incusserit, sed tantum, an metus causa aliquid factum sit in re, de qua agitur. *l.* 4. §. 33. *h. t.* exceptio doli est famosa, *l.* 4. §. 16. *h. t.* metus, non. *arg. l.* 1. *de his qui notant. infam.* in illa respectus tantum habetur ad authorem. *d. l.* 4. §. 27. *& pen.* in hac non. illa est generalis, hæc specialis. *d. l.* 4. §. 33. *h. t.*

68. Datur ei, qui metum est passus; nisi sit filius cui pater eum intulit? quia patri permissum est liberorum conditionem facere deteriorem in rebus peculiaribus, modo non abstineant ab hereditate ejus: aliâs enim ipsis succurritur exceptione in factum. *d. l.* 4. §. 34. *& Gl. ibi.* nihil refert an res perfecta sit, an imperfecta. *l.* 9. §. 3. *quod met. caus.*

69. Utrique subjungitur erroris exceptio, quæ datur erranti adversus petentem id, quod errore promissum est. *arg. l.* 9. *pr. de jur. & facti ignor.* §. 1. J. *de except. Grot.* 2. *c.* 11. §. 6.

Lib. 44. *tit.* 5. *quarum rerum actio non datur.*

70. Si proprie loquamur, actio non dicitur dari, quando est ipso jure nulla. An autem in hoc titulo ita sumatur? disputant. alii negant, eamque ita vocari putant, quæ exceptione peremptoria potest elidi. *arg. l.* 112. *de R. J.* alii verisimile esse existimant: hunc titulum agere de exceptionibus intentionis sive facti, quibus negatur quod competat actio: quarum enim rerum actio non datur, de illis conventus opponit exceptionem negativam intentionis.

Nec obstare putant: quod hîc etiam agatur de exceptione jurisjurandi, quod non magis tollit actionem ipso jure, ac sententia. *l.* 1. *pr.* §. 1. 2. *h. t.* quia ex ipsorum mente hic titulus fuit conceptus: *quarum rerum actio non datur, & de exceptione jurisjurandi.*

71. Exceptio jurisjurandi est exceptio, quæ competit ei, qui, adversario deferente, juravit, se non debere, vel rem suam esse, si ex eadem causa conveniatur. *l.* 28. §. 4. *de jurej.*

72. Datur juranti, successoribus, fidejussoribus. *l.* 7. §. 1. *de except.* contra deferentem. modo pupillus id non fecerit sine tutoris authoritate: quia tunc non habet locum. *l.* 1. §. 1. *h. t.*

73. Sic, prætor non dat actionem de eo quod in alea gestum est. *l.* 1. *pr. de aleator. l.* 2. §. 1. *h. t.* ob odium in aleatores, & aleæ lusum. Exceptio de eo quod in alea est gestum est exceptio, quæ datur ei, qui in alea, vel quocunque alio lusu fortuito, qui arte non dirigitur, collusori

si rem vendidit, ut luderet, si de re evicta conveniatur à collusore emtore. *l. 2. §. 1. h. t. Zœs h. t. in fin.*

74. Præterea aliis in casibus, quibus liquido constabat de exceptione, actio denegabatur. *l. 2. §. 1. de SCto Vell. l. 1. pr. ad SCtum Maced. §. penult. quod cum eo qui in alien potestat. Struv. ex. 46. th. agitur. 44.*

Lib. 44. tit. 6. de litigiosis. C. 8. tit. 37. de litigiosis.

75. Exceptio litigiosi est exceptio, quæ objicitur ei, qui rem litigiosam, quam ab eo, cui lis fuit cum altero, comparavit, persequitur. *arg. l. 1. §. 1. l. 2. h. t.* secus, si à tertio, cum quo lis non est, eam acceperit bona fide. *d. l. 1. §. 1. h. t.*

76. Res, sive corporalis, sive incorporalis, fit litigiosa per litis contestationem. *d. l. 1. §. 1. h. t. l. 2. C. eod.*

Simplex denunciatio, quæ fit impediendæ venditionis causa, vel, quando debitor interdicit, ne creditor pignus vendat, rem non facit litigiosam. *l. 1. C. d. t.*

Jure novellarum, ut res fiat liligiosa, in actionibus realibus videtur sufficere precum oblatio, principi facta, judici insinuata, ac per eum reo cognita. licet nondum responderit. *auth. litigiosa. C. h. t. Nov. 112. c. 1.* actiones personales quando faciant rem litigiosam? *vide Franzk. 1. resolut. 11. n. 24. & seqq.* ad reales an videantur referendæ actiones mixtæ? sc. quod ita fiant litigiosæ, vide apud Franzk. *d. resolut. n. 54. & seqq.*

77. Effectus est, quod lis cœpta peragatur, ac si alienatio non interveniisset. *l. 2. C. d. t.* post sententiam contra tertium possessorem sine novo processu executio facienda: quia alienatio jure codicis est ipso jure nulla. *l. 2. l. fin. §. 1. C. h. t.* & propter dolum alienantis actor non debet defatigari diversis judiciis. id quod hac de causa contra communes juris regulas est receptum. *l. 4. 12. 13. 14. pr. de except. rei jud.* Si sciens rem litigiosam comparaverit, non solum eam tenetur restituere, sed & pretium fisco applicatur, cui & alterum tantum inferre cogitur: si nesciens, irrita est alienatio, &, à venditore emptor recipit pretium numeratum, & insuper tertiam partem alterius tanti, duæ vero partes fisco præstantur: quia venditor non potuit ignorare litem, ideoque, quod improbe facit, in duplum plectitur. *l. f. C. h. t.*

Si

Si dedicetur, dedicans propter contumeliam in Deum, quem sic colit in detrimentum adversarii, duplum ei præstat. *l. fin. h. t.* dedicatio ab favorem religionis non revocatur, sicut nec libertas servo litigioso data. *arg. l. 3. §. 1. de alienat. judic. mutand. caus. junct. arg. l. ult. C. de relig.*

78. Excipiuntur alienationes quæ fiunt ex justa causa: scil. dotis, donationis propter nuptias, modo non sint aliæ res, quæ alienari possunt, transactionis, rerum hereditariarum divisionis, legati aut fidei commissi. *d. l. ult. §. 1. in fin. C. h. t.* Item dic de aliis alienationibus necessariis: quia ad has prohibitio non pertinet. *arg. l. 1. de pr. fundo dot. l. 13. fam. ercisc.* Sic permittitur, si cautio interponatur. *arg. l. 5. pr. de heredit. pet.* de qua vide *Franz. d. 1. resolut. 11. §. 54. & seqq. junge l. ult. C. eod.*

Si res litigiosa legetur, jure codicis heres legatario præstat litis æstimationem, & suo periculo eam persequitur. *l. 3. C. h. t.* jure novellarum, rem non præstat, nisi litem obtinuerit. *auth. nec si heres. C. h. t. N. 112. c. 1.* quæ corrigit dictam leg. 3.

Quomodo differat hic titulus ab alienatione, quæ fit mutandi judicii causa? vide *l. 8. de alient. judic. mut. causa, & supra in tit. de act.*

79. Res non amplius est litigiosa. (1) si sententia lis sit finita. *arg. l. 1. de re jud.* (2) transactione vel pacto ea fuerit remissa. *arg. l. 2. 31. de jurej. l. 20. C. de transact.* (3) post triennii lapsum. *l. 13. §. 1. C. de jud.*

80. Moribus res litigiosæ vendi, obligari, permutari, vel alio modo transferri possunt, salvo jure tertii, ut sententia in alienantem lata adversus rei litigiosæ possessorem executioni mandari possit. *Struv. d. Ex. 46. th. hodiernis. 51.*

Titulus XIV.

De Replicationibus.

Explicanda in hoc titulo petenda erunt ex præcedenti.

Titulus XV.

De Interdictis.

Lib. 43. tit. 1. de interdictis sive extraordinariis actionibus, quæ pro his competunt. C. 8. tit. 1. de interdictis.

1. Actionibus annumerantur, & Interdicta. Interdicta hodie sunt actiones extraordinariæ, quæ de possessione vel quasi, maxime competunt. *pr. §. fin. J. h. t. l. penult. ult. C. h. t.*

2. Cur dicantur actiones extraordinariæ? vide *Struv. Ex. 45. th. agebatur. 5.*

3. Dantur imprimis ratione possessionis. §. 1. J. *h. t. l. 14. §. fin. de except. rei jud.* licet per consequentiam proprietatis causam continere dicantur. *l. 2. §. 2. h. t. l. 1. §. fin. de aq. quot. & æstiv. l. 3. §. 13. de itin. act. priv.* sc. dum possessionis controversiam finiunt, etiam per consequens causam proprietatis terminant: quia is vincit hoc in casu, qui jus, de cujus usu quæritur, ad se pertinere ostendit.

An hæ actiones in factum ex causa interdicti extraordinatiæ sint in personam an in rem? Non una est doctorum sententia. alii eas simpliciter volunt esse in rem. alii in personam quæ in rem sunt conceptæ. alii interdum eas dicunt esse in rem, interdum in personam: sc. prout oriuntur ex jure in re, sive, possessionis. *arg. l. 1. §. fin. l. 2. uti possid. junct. §. 1. J. de act.* vel ex jure, *ut loquuntur*, ad rem, sive ex obligatione, contumacia, vel delicto; ut in dejectione, turbatione. Hanc opinionem præferimus: quia quamvis semper sint de possessione, vel quasi possessione, tamen actiones non dicuntur esse in rem vel personam ab objecto, sed à causa efficiente proxima, vel jure in re, vel ad rem, sive, ab obligatione. *Bach. ad Tr. Vol. 2. disp. 25. th. 1. lit. C.*

4. Sunt (1) vel realia, quæ ex jure in re veniunt, & dantur adversus possessores. ut interdictum quorum bonorum, *arg. l. 1. pr. ff. l. ult. C. quor. bon.* quod legatorum. *l. 1. §. 2. 3. ff. l. un. C. quod legat.* quia oriuntur ex jure hereditario. Salvianum, ex jure pignoris. *l. 1. §. 1. ff. l. 1. C. de prec. & Salv. interd.* Uti possidetis, utrubi, ex jure possessionis. *l. 1. §. 2. 4. uti possid. l. un. §. 1. utrub.* de superficiebus, ex utili dominio. *vide p. 192. in fin.* de itinere actuque privato, ex jure servitutis. *l. 1. pr.*

§. 1.

§. 1. 2. 6. *& seqq. l.* 3. §. 11. *de usu. actuque privat.* de liberis exhibendis. *l.* 1. §. *ult. de liber. exhib. junct. l.* 1. *de R.V.* Personalia sunt, quæ ex obligatione; sc. facto vel delicto oriuntur. ut Interdictum de vi & vi armata, quod vi aut clam, de precario. *arg. l.* 23. *de R.J.* de libero homine exhibendo. *l.* 1. *pr. de liber. hom. exhib.* (2) Simplicia, in quibus alter est actor, alter reus. §. 7. J. *b. t.* quo referuntur restitutoria, exhibitoria, & interdum prohibitoria. *d.* §. 7. Vel duplicia, ubi uterque est actor & reus, ut interdicta retinendæ possessionis, uti possidetis & utrubi. *d.* §. 7. interdictum de aqua. *l.* 1. §. 26. *de aqua quotid. & æstiv.* An sola? vide *l.* 2. § *fin. h. t. & ibi Gothofr. in not. junct. d. l.* 2. *pr. eod. & l.* 37. §. 1. *de O. & A.* quæ sibi videntur contrariæ esse. (3) Publica, quæ sunt de rebus publicis, sive divini, sive humani juris; ut de rebus sacris religiosis. *l.* 1. *h. t.* locis publicis, via publica, fluminibus publicis, & eorum ripis. Vel privata, quæ sunt de rebus privatorum, e. g. quorum bonorum, ne vis fiat ei, qui in possessionem missus est. &c. (4) Prohibitoria, quando prætor aliquid fieri vetat. Restitutoria, quibus restitui aliquid jubet. Exhibitoria, per quæ jubet exhiberi, vide exempla. §. 1. J. *h. t.* quædam mixta, sc. partim prohibitoria partim exhibitoria. *l.* 1. § 1. *h. t.* ut de libero homine exhibendo, de liberis exhibendis. *l.* 1. § 1. 3. 4. *de lib. hom. exhib.* vel prohibitoria, & restitutoria. ut interdictum ne vis fiat ei, qui in possessionem missus. *l.* 1. §. 3. *l.* 3. §. *pen. ne vis fiat ei, qui in possess. miss.* (5) Adipiscendæ possessionis gratia, quibus agimus ad adipiscendam possessionem, quam nunquam habuimus. ut interdictum quorum bonorum, & Salvianum. §. 3. J. *l.* 2. §. 3. *h. t.* Retinendæ, quibus agitur ad eam retinendam. ut uti possidetis & uturbi. §. 4. J. *h. t.* Recuperandæ, quibus agimus ad possessionem recuperandam. ut, unde Vi. §. 6. J. *h. t.* Ex his etiam quædam sunt mixta, tam recuperandæ quam adipiscendæ, possessionis gratia. ut interdictum ne vis fiat ei, qui in possessiom missus est: quia si quis aliquem prohibuit venire, hoc interdicto tenetur, & si quis alium à possessione dejecit. *l.* 1. §. 3. *ne vis fiat ei qui in possess.* & sic non in uno casu simul & semel. *Bachov. vol.* 2. *disp.* 25. *th.* 1. *lit. F. Ludwel. disp.* 17. *th.* 6. *in fin.* Alii dissentiunt. *vide Cuj.* 4. *obs.* 11. (6) Annua, quæ intra annum competunt. ut sunt ex delicto orta. *arg. l.* 35. *pr. de O. & A.* Vel perpetua, quæ post annum dantur. ut sunt quæ continent rei persecutionem. *arg d. l.* 35. *l.* 15. §. 5. 6. *quod vi aut clam.* Jure canonico & moribus (7) alia sunt ordinaria, sive plenaria, in quibus observatur ordinarius processus. Vel extraordinaria, sive sum-

maria, in quibus judex etiam sine libello procedit, & respicit, quis sit in possessione, non vero quis possideat. *Clem. c. sæpe. de V. S. Gail. 1. obs. 7.* vocatur etiam momentaneum. vide *Struv. d. Ex. 45. th. 173. in med.*

5. Forma procedendi, ut patet, ex ultima divisione, alia est jure Justinianeo, alia moribus, & jure canonico. In judicio Camerali & aliis Principum judiciis, ubi jus commune servatur, decerni solent mandata sine clausula. *Ord. Camer. p. 3. tit. 23. Gail. 1. obs. 13. 14.* de curiis Saxoniæ, vide *Carpz. 1. Resp. 10. & seqq. Struv. d. ex. 45. th. 11.*

6. Habetur in super fructuum ratio. *l. 3. h. t. l. 8. §. 4. in fin. de prec. l. 1. §. 40. de vi & vi arm.* etiam hodie restitutio fit cum omni causa, dammo, fructibus, & eo quod interest. *Frider. de interd. c. 14. n. 18.*

7. Ad effectus refertur. (1) quod nullum interdictum sit famosum. *l. 13. de vi & vi arm. l. 32. de pœn.* (2) regulariter non admittit exceptionem dominii. *l. 37. de jud. junct. l. 7. C. ad L. Jul. de vi publ.* (3) jure civili non est locus appellationi. *l. un. C. si de moment. poss.* secus ac jure canonico. *c. 10. X. de restit. spoliat. c. 36. X. de test.*

Lib. 43. tit. 2. quorum bonorum. C. 8. tit. 2. quor. bonor.

6. tit. 33. de edicto D. Hadriani toll.

8. Interdictum quorum bonorum est interdictum, quod datur bonorum possessori, sive heredi, contra eum, qui pro herede, vel possessore possidet, ad restituendum id quod possidet. *l. 1. h. t.* Est directum, vel utile, quod secundum quosdam datur illi, qui in re certa heres est institutus. *arg. l. 13. C. de hered. instit.*

9. Est restitutorium, & adipiscendæ possessionis omnium bonorum. *d. l. 1. §. 1. h. t.* An hoc interdicto opus fuerit ad adipiscendam novam possessionem, cum illi competat, cui prætor jam dedit bonorum possessionem? vide *Vinn. h. t. §. 3. n. 2.* Oritur ex jure hereditario prætorio. *arg. l. 1. pr. h. t.* unde actio ex causa hujus interdicti est in rem. *d. l. 1. junct. arg. l. fin. de public. in rem act.*

10. Datur ei, qui bonorum possessionem à prætore obtinuit, sive decretalem, sive edictalen, sive ex testamento, sive ab intestato. *l. 1. l. 2. C. h. t. §. 3. J. de interd. junct. arg. l. 8. de publ. in rem act.* etiam heredi civili, quatenus hereditatem à prætore agnoscit. *d. l. 1. C. h. t.* huc refer eos, quibus datur ex pacto, statuto, consuetudine.

11. Con-

11. Contra eum, qui pro herede, vel poſſeſſore poſſidet totam, vel partem hereditatis, vel eam dolo deſiit poſſidere. §. 3. J. *de interd. l. 2. C. h. t.* Non vero eum, qui titulo ſingulari b. f. *arg. l. 9. de petit. hered.* nec contra debitores hereditarios: quia non ſunt poſſeſſores alicujus rei. *l. 2. h. t.* Nec obſtat, quod diſſentientes urgent, quod contra eos detur petitio hereditatis: quia ibi petimus jus hereditarium, quod eſt penes illos, hîc poſſeſſionem corporis quod non habent.

12. Ut tradatur poſſeſſio rerum hereditariarum; etiam ſingularium, ſi poſſideantur pro herede, vel poſſeſſore. *l. 1. pr. §. 1. h. t. junge l. 9. l. 10. de hered. petit.* ſive ſint corporales, ſive incorporales. *arg. l. 3. pr. l. 12. de acquir. vel amitt. poſſeſſ. junct. l. 8. §. 5. in fin. ſi ſervit. vind.* Nec obſt. *l. 1. §. 1. ibi: non ad ſingulas res pertinet.* quia verum hoc eſt, ſi non poſſideantur eo modo, ut dictum, ſc. pro herede, vel pro poſſeſſore. Alii diſtinguunt inter directum, & utile interdictum.

13. Non admittuntur exceptiones altiorem indaginem requirentes. *arg. l. ult. C. h. t.* quia eſt judicium ſummarium. *arg. l. 3. un. C. ſi de moment. poſſeſſ. appellat.* ſed in petitorium rejici ſolent: ſecus ac iſtæ, quæ in continenti probari poſſunt. ut, ſi res controverſa commodati, depoſiti titulo penes defunctum fuiſſet, vel ex titulo juſto poſſideretur; vel etiam uſu capta eſſet. *l. 1. pr. h. t.* ita ut hîc exceptio dominii, valide opponi poſſit. *vide Perez. C. h. t.* non obſt. *l. fin. C. d. t.* ad quam reſpondet. *Bachov. vol. 2. diſp. 35. th. 1. lit. H.*

14. Affine eſt huic interdicto remedium ex *l. fin. C. de edicto D. Hadriani tollendo.* quo heres, teſtamento ſcriptus, illud, nullo viſibili vitio laborans, producit, & poſt ſummariam cauſæ cognitionem à judice ad ejus petitionem mittitur in poſſeſſionem omnium rerum hereditariarum, quæ fuerunt tempore mortis. vide *l. fin. C. de edict. D. Hadr. toll.*

15. Datur heredi ſcripto in teſtamento privato, vel publico, ſolenni vel minus ſoloenni, ſive ex aſſe, ſive ex parte, etiam interdum ex re certa. *arg. l. 1. §. 4. de hered. inſt.* primo & ſecundo. *l. 1. C. d. t.* directo & fideicommiſſario. *l. 56. ad SC. Trebell.* transmittitur ad eorum heredes, ſive ex teſtamento ſuccedant, ſive ab inteſtato. *arg. l. fin. C. de hered. inſtit. l. 7. in fin. de acquir. vel omitt. hered. l. 59. de V. S. l. 194. de R. J.* licet ab inteſtato ſuccedentibus aliâs non detur. *arg. d. l. fin. C. de edict. D. Hadr. toll. ibi: teſtamentum oſtenderit.* ſicut nec heredibus nuncupatis; niſi, *ut volunt doctores*, talis nuncupatio in ſcripturam redigatur à notario, vel etiam referri debeat, ut cæci. *l. 8. C. qui teſtam. fac. poſſ.*

16. Teſta-

immortales. maxime, si secundus judex diversa pronunciet. *l. 6. h. t.* sive sit naturalis, sive civilis: quia post sententiam adhuc peti potest, nec judex eam dicendo hoc agit, ut obligationem tollat, sed ut id, quod in veritate est, pronuntiet, & quid juris est declaret.

Lib. 44. tit. 3. de diversis temporalibus præscriptionibus & accessionibus possessionum.

51. Præscriptio alia est rerum, *de qua dictum in tit. de præscript.* alia temporis, de qua hîc.

52. Potest referri ad duo genera, (1) actiones temporales, quibus opponitur exceptio illius temporis finiti, quo actio terminatur (2) actus, quibus fatales dies labuntur.

53. Hæc est dierum, mensium, annorum; imo, etiam momenti, h. e. præscriptio, quæ in puncto, sive ex individua temporis parte, currit. sic præscribitur potestati contradicendi quando filiusfam. mutuo accepto litteras mittit ad parentem, mentitus de mandato, nec iste de contraria mente protestetur. *l. 16. ad Sctum Maced.* præscriptio trium dierum, quando intra triduum advocati error est corrigendus. *l. fin. C. de error. adv.* agitur de glande. *l. un. de glande leg.* post judicem suspectum postulatum arbiter est eligendus. *l. fin. C. de judic.* decem, in interponenda appellatione. *l. pen. C. de recept. arbitr. N. 23. c. 1. 119. c. 4.* in sententia arbitri confirmanda. *l. pen. C. de recept. arbitr.* quindecim, ultra quos testes non coguntur manere in judicio. *l. pen. C. de test.* nec intra 15. paschæ dies fieri potest debitorum exactio. *arg. l. 8. C. de fer.* viginti, quando in judicium citatis conceditur facultas deliberandi, an cedere, an contendere, an judicem recusare velint? *N. 53. c. 3. N. 96. c. 2.* aliud exemplum est in *l. 1. §. ult. ut omnes jud. tam civil. quam milit. l. 1. §. 1. de fugit.* triginta, contra apochas non solutæ pecuniæ. *l. 14. §. 2. C. de non numerat. pec.* quando apostoli sunt petendi à judice. *l. 24. C. de appellat. N. 126. c. 3.* servi à dominis revocandi. *l. pen. ult. C. qui mil. poss.* abolitio ab accusatione petenda. *l. 3. C. de abolit.* aut, priore accusatore mortuo, aut impedito, repetenda. *l. 3. §. ult. de accusat. l. 10. §. fin. ad SC. Turpill.* quando pupillus à pœna commissi est excusandus oblatione vectigalis. *l. 7. §. ult. de publ. & vectig.* aliud exemplum est in *l. 1. §. 1. de liber. agnosc.* quadraginta in *l. 2. §. si non propter 4. sit quis caut. in jud. sist. caus. Gl. & ibi. Gothofr.* quinquaginta, in excusatione

à tute-

à tutela vel cura. *l.* 13. *de excusat.* §. 1. *l.* 6. *C. eod.* sexaginta, seu duorum mensium, in petenda re emphyteuticaria jure protimeseos. *l. fin. C. de jur. emphyt.* accusanda uxore adulterii. *l.* 6. *C. ad L. Jul. de adult.* instituenda interdum actione redhibitoria. *l.* 31. §. 22. *l.* 38. *pr. de ædil. edict.* opponenda compensatione fisco. *l.* 46. §. 4. *de jur. fisc.* in exigenda pecunia pupillari à tutore; & denuo fœnori elocanda. *l.* 7. §. 11. *l.* 15. *de administr. & perc. tut.* in exemplo legis 45. §. 10. *de jur. fisc. l. ult. qui sine manumiss. ad libert. l.* 1. 2. §. *fin. C. de temp. appellat. l. pen. C. de fidej. N.* 66. §. 2. 3. *N.* 83. *præf.* §. 2. nonaginta, seu trium mensium, in conficiendo inventario. *l. ult. C. de jur. deliber.* opponenda exceptione non numeratæ dotis. *auth. quod locum. C. de dot. caut. non num.* finienda lite de novo opere ædificando. *l. ult. C. de ædif. priv.* aliud exemplum vide *N.* 115. *c.* 2. centum, in petenda bonorum possessione. *l.* 3. *unde cogn.* quatuor mensium, in probanda causa justæ excusationis à tutore. *l.* 38. *de excusat. tut.* in faciendo id quod judicatum est, aut iis lapsis currunt usuræ centesimæ. *l.* 2. 3. *C. de usur. rei jud.* de aliis vide *l.* 52. §. 10. *pro soc. l.* 4. *C. de ædif. priv. l. ult. C. si pend. appellat. mors inter.* Sex mensium, in instituenda plerumque actione redhibitoria, interdum, quanti minoris. *l.* 18. 19. §. *ult. l.* 28. *de ædilit. edict.* vindicatione tributariorum prædiorum à peræquatore adsignarorum. *l. ult. C. de cens. & cens. l.* 11. *C. de omn. agr. desert.* eligendo episcopo. *N.* 123. *c.* 1. *in fin.* accusando adulterio jure extranei. *l.* 1. §. 10. *ad SC. Turpill.* junge exemplum *l. ult. C. de jur. fisc.* novem mensium, in deliberatione interdum. *l.* 19. *C. de jur. deliber.* anni, quo præscribitur plerisque actionibus prætoriis. *pr. J. de perpet. & temporal. act.* imprimis pœnalibus; interdum etiam, si ex jure civili dentur. vide *l.* 2. *ad L. Jul. repetund.* popularibus. *l. ult. de popular. act.* petitioni bonorum possessionis à parentibus & liberis. *l.* 1. §. 12. *de success. edict. l.* 6. *in fin. ad SC. Tertyll.* interdum oppositioni exceptionis non numeratæ dotis. *N.* 100. *c.* 1. *pr.* querelæ proponendæ ab eo, qui se gravatum dicit à peræquatore, seu censitore. *l. fin. C. de cens. & censit.* vindicationi servi, qui ignorante domino clericus est factus. *N.* 123. *c.* 17. privilegio militari, post annum missionis in infirmando ejus tastamento. *l.* 26. *pr. de testam. milit.* biennii, in restitutione in integrum ob dolum. *l. ult. C. de dol. mal.* opponenda exceptione non numeratæ pecuniæ. *l.* 14. *C. de non numerat.* aliud exemplum est in *l. fin. C. de jur. dom. impetr.* sponsalibus post biennium confirmandis. *l.* 2. *C. de sponsal.* facultati supplicandi. *l. un. C. de sentent. præf. prætor.* triennii, in lite finienda. *l.* 13. §. *fin. C. de jud.* usucapione rerum

mobilium. *pr. J. de usuc.* ut suus heres major 25. annis hereditatem recusans, ad eam possit reverti. *l. ult. C. de repud. vel abst. hered.* res judicata adversus fiscum retractari possit. *l. un. C. de sentent. adverss. fisc.* qurdrienii, in petenda restitutione in integrum. *l. ult. C. de tempor. in integr. restit.* adde *l. 1. 2. C. de quadriennii præscr.* quinquenii, in instituenda querela inofficiosi testamenti. *l. pen. §. 2. C. de inoff. testam.* huc refer exempla *l. 1. §. 10. ad SC. Turpill. l. 11. §. 4. ad L. Jul. de adult. l. 7. ad L. Jul. pec. l. 13. ad SC. Sillan. tot. tit. ne de stat. def. post. quinq. l. 2. C. de vectig. & commiss. l. un. §. 1. C. de contr. jud. l. fin. C. si maj. fact. rat. habuer. l. 2. §. 1. 4. si ingen. esse dic. l. 2. de collus. deleg. vide de his omnibus Cuj. in tr. de diverss. temp. præscr. & term.*

55. In præscriptione temporis habetur ratio interruptionis, & accessionis. interruptio nocet, accessio prodest possessoribus. vide *quæ scripsimus in tit. de usucap.*

56. In quibusdam casibus præscriptionis temporalis, utiles dies, non continui, spectantur. Dies utiles sunt dies, quibus est experiundi potestas, ratione actoris, rei, & judicis. *l. 55. de ædilit. edict. l. 6. §. fin. quæ in fraud. l. 2. pr. quis ord. in bonor. possess.* hinc dies cedunt, quibus prætor jus reddit. *l. 1. h. t.*

Dies continui sunt dies, in quibus de momento in momentum tempus currit. numerantur feriati & non feriati. obtinent in præscriptionibus, quibus solus lapsus temporis attenditur: novissimus debet compleri, &, si momentum desit, non finitur obligatio. *l. 6. de O. & A.*

Aliâs in usucapione, etiamsi minimo momento novissimi diei res sit possessa, completur, nec totus dies exigitur, verum cæptus pro completo habetur. *l. 6. junct. l. 7. de usucap.*

Dies intercalaris in plerisque causis pro uno habetur. etiam in actione judicati, sive, in tempore constituto condemnatis. *l. 2. C. de usur. rei jud. l. 2. h. t.* non autem in lege commissoria: sive, in diebus, qui paritum conventione præscribuntur. *d. l. 2. h. t. l. 98. de V. S.*

57. Præterea, dies est vel naturalis, vel civilis. Dies naturalis dicitur major pars cujusque diei, i. e. septem primarum horarum, non suprema rum. *l. 2. §. 1. de V. S.* Civilis, qui à media nocte incipit, & sequentis noctis media parte finitur. *l. 8. de fer.* noctu tamen non est judicandum. *N. 82. c. 3.* etiam jure canonico prohibetur judicium ecclesiasticum in tenebris exerceri. *c. 24. de off. jud. deleg.*

58. Omis-

58. Omissam præscriptionis exceptionem judex supplere non tenetur: quia nescit, an debitor bonam fidem habuerit nec ne, & forte reus, vel, debitor eam omisit, quod malæ fidei sibi fuerit conscius. *Brunn. ad l. 11. in fin. h. t.*

Lib. 44. tit. 4. de doli mali & metus exceptione.

59. Exceptio doli est exceptio, quæ opponitur actori, qui dolum in negotio ex quo agit, vel etiam postea, admisit. *l. 2. §. 1. 2. h. t.* Est vel doli in specie, vel in factum. generalis vel specialis.

60. In factum exceptio hîc dicitur ad eum modum quo actio in factum subsidiaria. idque vel ob qualitatem personæ, quæ doli ob reverentiam argui non potest. ut in casu legis 4. §. 16. *h. t.* vel, ob rei sive objecti qualitatem. §. 1. J. *de exception.*

61. Hæc, ut & metus exceptio: imo, omnes, quæ per replicationem elidi non possunt, nituntur naturali æquitate. §. 1. J. *de except. l. 1. §. 1. arg. l. 11. §. 1. h. t. l. 12. de dol. junge Grot. 2. c. 11. §. 6. 7.*

62. In genere, dolo facit quicumque petit id, quod exceptione elidi potest. nam, etsi ab initio nihil fecit dolo malo, tamen, nunc petendo, id facit: nisi in eo talis sit ignorantia, ut dolo careat. *l. 2. §. 5. h. t.*

Concurrens cum aliis exceptionibus specialibus ex earum natura judicatur. e. g. quando concurrit cum exceptione non numeratæ pecuniæ opponi tantum potest intra biennium. *l. 2. §. 5. h. t. junct. l. 14. C. de non numerat. pec.*

63. Datur contra eos, qui deceperunt, aut, quorum petitio vergit in injuriam eorum à quibus petitur. etiam pupillum, & furiosum, si semel ipsis solutum iterum petant, & locupletiores facti sint. *l. 3. §. 4. h. t.*

Regulariter tantum contra dolum admittentem. qui designandus est. *l. 2. §. 1. l. 11. pr. h. t.* &, si detur ex dolo alterius ejus persona est exprimenda. *d. l. 2. §. 1. h. t.* Objicitur successori ex causa lucrativa. e. g. legati, aut donationis: quia nullum damnum incurrit. *l. 4. §. 29. d. t.* non autem ei, qui est ex titulo oneroso *d. l. 4. §. 27. 29.* nisi authoris accessione utatur: tunc enim personam ejus repræsentat. aliàs, exceptio ex delicto personæ veniens emptori non nocet. An cessionario? vide *l. 2. §. 1. h. t. junct. l. 16. de dol.* cui videtur obstare. *l. 7. §. 1. de except. vide Gothofr. in not. ad l. 1. h. t.*

Dolus

Dolus filiifam. vel servi ratione peculii profectitii patri, vel domino obest: quia non videtur æquum esse, ut dolus eorum noceat ultra operas. *l. 4. §. 17. h. t.*

Procuratoris simplicis, non nocet, nisi post litem contestatam. Idem dic, de procuratore generali cum libera. Ejus, qui est in rem suam non nocet. *d. l. 4. §. 18. h. t.* tutoris nocet pupillo in quantum locupletior est factus. *l. 4. §. 23. & seq. h. t.*

Adversus parentes, & alias personas quibus vivis, & mortuis reverentia debetur, datur exceptio in factum. sive, adversus eos excipiendum est non facta mentione doli: quia aliâs eorum existimatio læderetur. Idem dic de heredibus ipsorum: quia & mortuis in his personis reverentia debetur. *d. l. 4. §. 16. h. t.* Sic à parochianis pastori, à studiosis rectori, à vasallis domino, opponitur exceptio in factum. *Brunn. ad l. 4. n. 17. h. t.*

64. Competit ei, qui stricto jure est obligatus, sed ob certam circumstantiam inique condemnatur. *pr. §. 1. J. de except.* etiam heredibus, successoribus: quia à parte ejus qui exceptionem objicit est in rem. *l. 2. §. 2. h. t.* Actio de dolo biennio terminatur. *l. fin. C. de dolo.* exceptio perpetuo durat: nisi cum breviori alia, *ut dictum*, concurat. *l. 5. §. fin. h. t.*

65. Exceptioni alii opponitur replicatio doli. e. g. si filiusfam. vel pater opponat exceptionem Scti Macedon. elidituer per replicationem doli, si filiusfam. se dixerit patremfamilias, aut pater consenserit. *l. 4. §. 14. h. t.*

Contra doli exceptionem replicatio doli non admittitur: quia communis malitia petitori non debet esse præmio, ei vero, cum quo agitur, damno. & æquum est, actorem nihil consequi ex eo, quod perfide gessit. *l. 4. h. t.* quia in pari causa melior est conditio possidentis. *arg. l. 4. de condict. ob turp. caus.* Grot. 2. c. 11. §. 9. aliter. imprimis, ubi agitur de lucro. *vide hic Brunnem. ad l. 4. n. 15. h. t.* Quare, si à creditore quis fuerit deceptus, & ille rursus decipiatur, ipsi objicitur dolus ut tamen de commisso à debitore replicare non possit.

66. Exceptio metus est exceptio, quæ datur ei, qui metum passus est, contra petentem ex eo, etsi metum non intulerit. *l. 4. §. 33. h. t. §. 1. J. de except.*

67. Differt ab exceptione doli: quia hæc complectitur personam ejus, qui dolo fecit, illa est in rem scripta, nec inspicitur, an is, qui agit, metum

metum incusserit, sed tantum, an metus causa aliquid factum sit in re, de qua agitur. *l.* 4. §. 33. *h. t.* exceptio doli est famosa. *l.* 4. §. 16. *h. t.* metus, non. *arg. l.* 1. *de his qui notant. infam.* in illa respectus tantum habetur ad authorem. *d. l.* 4. §. 27. *& pen.* in hac non. illa est generalis, hæc specialis. *d. l.* 4. §. 33. *h. t.*

68. Datur ei, qui metum est passus; nisi sit filius cui pater eum intulit? quia patri permissum est liberorum conditionem facere deteriorem in rebus peculiaribus, modo non abstineant ab hereditate ejus: aliâs enim ipsis succurritur exceptione in factum. *d. l.* 4. §. 34. *& Gl. ibi.* nihil refert an res perfecta sit, an imperfecta. *l.* 9. §. 3. *quod met. caus.*

69. Utrique subjungitur erroris exceptio, quæ datur erranti adversus petentem id, quod errore promissum est. *arg. l.* 9. *pr. de jur. & facti ignor.* §. 1. J. *de except. Grot.* 2. *c.* 11. §. 6.

Lib. 44. *tit.* 5. *quarum rerum actio non datur.*

70. Si proprie loquamur, actio non dicitur dari, quando est ipso jure nulla. An autem in hoc titulo ita sumatur? disputant. alii negant, eamque ita vocari putant, quæ exceptione peremptoria potest elidi. *arg. l.* 112. *de R.* J. alii verisimile esse existimant: hunc titulum agere de exceptionibus intentionis sive facti, quibus negatur quod competat actio: quarum enim rerum actio non datur, de illis conventus opponit exceptionem negativam intentionis.

Nec obstare putant: quod hîc etiam agatur de exceptione jurisjurandi, quod non magis tollit actionem ipso jure, ac sententia. *l.* 1. *pr.* §. 1. 2. *h. t.* quia ex ipsorum mente hic titulus fuit conceptus: *quarum rerum actio non datur, & de exceptione jurisjurandi.*

71. Exceptio jurisjurandi est exceptio, quæ competit ei, qui, adversario deferente, juravit, se non debere, vel rem suam esse, si ex eadem causa conveniatur. *l.* 28. §. 4. *de jurej.*

72. Datur juranti, successoribus, fidejussoribus. *l.* 7. §. 1. *de except.* contra deferentem. modo pupillus id non fecerit sine tutoris authoritate: quia tunc non habet locum. *l.* 1. §. 1. *h. t.*

73. Sic, prætor non dat actionem de eo quod in alea gestum est. *l.* 1. *pr. de aleator. l.* 2. §. 1. *h. t.* ob odium in aleatores, & aleæ lusum. Exceptio de eo quod in alea est gestum est exceptio, quæ datur ei, qui in alea, vel quocunque alio lusu fortuito, qui arte non dirigitur, colluso-

ri rem vendidit, ut luderet, si de re evicta conveniatur à collusore emtore. *l. 2. §. 1. h. t. Zœs h. t. in fin.*

74. Præterea aliis in casibus, quibus liquido constabat de exceptione, actio denegabatur. *l. 2. §. 1. de Scto Vell. l. 1. pr. ad Sctum Maced. §. penult. quod cum eo qui in alien potestat. Struv. ex. 46. th. agitur. 44.*

Lib. 44. tit. 6. de litigiosis. C. 8. tit. 37. de litigiosis.

75. Exceptio litigiosi est exceptio, quæ objicitur ei, qui rem litigiosam, quam ab eo, cui lis fuit cum altero, comparavit, persequitur. *arg. l. 1. §. 1. l. 2. h. t.* secus, si à tertio, cum quo lis non est, eam acceperit bona fide. *d. l. 1. §. 1. h. t.*

76. Res, sive corporalis, sive incorporalis, fit litigiosa per litis contestationem. *d. l. 1. §. 1. h. t. l. 2. C. eod.*

Simplex denunciatio, quæ fit impediendæ venditionis causa, vel, quando debitor interdicit, ne creditor pignus vendat, rem non facit litigiosam. *l. 1. C. d. t.*

Jure novellarum, ut res fiat liligiosa, in actionibus realibus videtur sufficere precum oblatio, principi facta, judici insinuata, ac per eum reo cognita. licet nondum responderit. *auth. litigiosa. C. h. t. Nov. 112. c. 1.* actiones personales quando faciant rem litigiosam? *vide Franzk. 1. resolut. 11. n. 24. & seqq.* ad reales an videantur referendæ actiones mixtæ? sc. quod ita fiant litigiosæ, vide apud Franzk. *d. resolut. n. 54. & seqq.*

77. Effectus est, quod lis cœpta peragatur, ac si alienatio non interveniisset. *l. 2. C. d. t.* post sententiam contra tertium possessorem sine novo processu executio facienda: quia alienatio jure codicis est ipso jure nulla. *l. 2. l. fin. §. 1. C. h. t.* & propter dolum alienantis actor non debet defatigari diversis judiciis. id quod hac de causa contra communes juris regulas est receptum. *l. 4. 12. 13. 14. pr. de except. rei jud.* Si sciens rem litigiosam comparaverit, non solum eam tenetur restituere, sed & pretium fisco applicatur, cui & alterum tantum inferre cogitur: si nesciens, irrita est alienatio, &, à venditore emptor recipit pretium numeratum, & insuper tertiam partem alterius tanti, duæ vero partes fisco præstantur: quia venditor non potuit ignorare litem, ideoque, quod improbe facit, in duplum plectitur. *l. f. C. h. t.*

Si

Si dedicetur, dedicans propter contumeliam in Deum, quem sic colit in detrimentum adversarii, duplum ei præstat. *l. fin. h. t.* dedicatio ab favorem religionis non revocatur, sicut nec libertas servo litigioso data. *arg. l. 3. §. 1. de alienat. judic. mutand. caus. junct. arg. l. ult. C. de relig.*

78. Excipiuntur alienationes quæ fiunt ex justa causa: scil. dotis, donationis propter nuptias, modo non sint aliæ res, quæ alienari possunt, transactionis, rerum hereditariarum divisionis, legati aut fidei commissi. *d. l. ult. §. 1. in fin. C. h. t.* Item dic de aliis alienationibus necessariis: quia ad has prohibitio non pertinet. *arg. l. 1. de pr. fundo dot. l. 13. fam. ercisc.* Sic permittitur, si cautio interponatur. *arg. l. 5. pr. de heredit. pet.* de qua vide *Franz. d. 1. resolut. 11. §. 54. & seqq. junge l. ult. C. eod.*

Si res litigiosa legetur, jure codicis heres legatario præstat litis æstimationem, & suo periculo eam persequitur. *l. 3. C. h. t.* jure novellarum, rem non præstat, nisi litem obtinuerit. *auth. nec si heres. C. h. t. N. 112. c. 1.* quæ corrigit dictam leg. 3.

Quomodo differat hic titulus ab alienatione, quæ fit mutandi judicii causa? vide *l. 8. de alient. judic. mut. causa, & supra in tit. de act.*

79. Res non amplius est litigiosa. (1) si sententia lis sit finita. *arg. l. 1. de re jud.* (2) transactione vel pacto ea fuerit remissa. *arg. l. 2. 31. de jurej. l. 20. C. de transact.* (3) post triennii lapsum. *l. 13. §. 1. C. de jud.*

80. Moribus res litigiosæ vendi, obligari, permutari, vel alio modo transferri possunt, salvo jure tertii, ut sententia in alienantem lata adversus rei litigiosæ possessorem executioni mandari possit. *Struv. d. Ex. 46. th. hodiernis. 51.*

Titulus XIV.

De Replicationibus.

Explicanda in hoc titulo petenda erunt ex præcedenti.

Titulus XV.

De Interdictis.

Lib. 43. tit. 1. de interdictis sive extraordinariis actionibus, quæ pro his competunt. C. 8. tit. 1. de interdictis.

1. Actionibus annumerantur, & Interdicta. Interdicta hodie sunt actiones extraordinariæ, quæ de possessione vel quasi, maxime competunt. *pr. §. fin. J. h. t. l. penult. ult. C. h. t.*

2. Cur dicantur actiones extraordinariæ? vide *Struv. Ex. 45. th. agebatur. 5.*

3. Dantur imprimis ratione possessionis. §. 1. J. *h. t. l. 14. §. fin. de except. rei jud.* licet per consequentiam proprietatis causam continere dicantur. *l. 2. §. 2. h. t. l. 1. §. fin. de aq. quot. & æstiv. l. 3. §. 13. de itin. act. priv.* sc. dum possessionis controversiam finiunt, etiam per consequens causam proprietatis terminant: quia is vincit hoc in casu, qui jus, de cujus usu quæritur, ad se pertinere ostendit.

An hæ actiones in factum ex causa interdicti extraordinatiæ sint in personam an in rem? Non una est doctorum sententia. alii eas simpliciter volunt esse in rem. alii in personam quæ in rem sunt conceptæ. alii interdum eas dicunt esse in rem, interdum in personam: sc. prout oriuntur ex jure in re, sive, possessionis. *arg. l. 1. §. fin. l. 2. uti possid. junct. §. 1. J. de act.* vel ex jure, *ut loquuntur*, ad rem, sive ex obligatione, contumacia, vel delicto; ut in dejectione, turbatione. Hanc opinionem præferimus: quia quamvis semper sint de possessione, vel quasi possessione, tamen actiones non dicuntur esse in rem vel personam ab objecto, sed à causa efficiente proxima, vel jure in re, vel ad rem, sive, ab obligatione. *Bach. ad Tr. Vol. 2. disp. 25. th. 1. lit. C.*

4. Sunt (1) vel realia, quæ ex jure in re veniunt, & dantur adversus possessores. ut interdictum quorum bonorum, *arg. l. 1. pr. ff. l. ult. C. quor. bon.* quod legatorum. *l. 1. §. 2. 3. ff. l. un. C. quod legat.* quia oriuntur ex jure hereditario. Salvianum, ex jure pignoris. *l. 1. §. 1. ff. l. 1. C. de prec. & Salv. interd.* Uti possidetis, utrubi, ex jure possessionis. *l. 1. §. 2. 4. uti possid. l. un. §. 1. utrub.* de superficiebus, ex utili dominio. *vide p. 192. in fin.* de itinere actuque privato, ex jure servitutis. *l. 1. pr.* §. 1.

§. 1. 2. 6. *& seqq. l.* 3. §. 11. *de iun. actuque privat.* de liberis exhibendis. *l.* 1. §. *ult. de liber. exhib. junct. l.* 1. *de R. V.* Personalia sunt, quæ ex obligatione; sc. facto vel delicto oriuntur. ut Interdictum de vi & vi armata, quod vi aut clam, de precario. *arg. l.* 23. *de R. J.* de libero homine exhibendo. *l.* 1. *pr. de liber. hom. exhib.* (2) Simplicia, in quibus alter est actor, alter reus. §. 7. J. *h. t.* quo referuntur restitutoria, exhibitoria, & interdum prohibitoria. *d.* §. 7. Vel duplicia, ubi uterque est actor & reus, ut interdicta retinendæ possessionis, uti possidetis & utrubi. *d.* §. 7. interdictum de aqua. *l.* 1. §. 26. *de aqua quotid. & æstiv.* An sola? vide *l.* 2. § *fin. h. t. & ibi Gothofr. in not. junct. d. l.* 2. *pr. eod. & l.* 37. §. 1. *de O. & A.* quæ sibi videntur contrariæ esse. (3) Publica, quæ sunt de rebus publicis, sive divini, sive humani juris; ut de rebus sacris religiosis. *l.* 1. *h. t.* locis publicis, via publica, fluminibus publicis, & eorum ripis. Vel privata, quæ sunt de rebus privatorum, e. g. quorum bonorum, ne vis fiat ei, qui in possessionem missus est. &c. (4) Prohibitoria, quando prætor aliquid fieri vetat. Restitutoria, quibus restitui aliquid jubet. Exhibitoria, per quæ jubet exhiberi, vide exempla. §. 1. J. *h. t.* quædam mixta, sc. partim prohibitoria partim exhibitoria. *l.* 1. §. 1. *h. t.* ut de libero homine exhibendo, de liberis exhibendis. *l.* 1. § 1. 3. 4. *de lib. hom. exhib.* vel prohibitoria, & restitutoria. ut interdictum ne vis fiat ei, qui in possessionem missus. *l.* 1. §. 3. *l.* 3. §. *pen. ne vis fiat ei, qui in possess. miss.* (5) Adipiscendæ possessionis gratia, quibus agimus ad adipiscendam possessionem, quam nunquam habuimus. ut interdictum quorum bonorum, & Salvianum. §. 3. J. *l.* 2. §. 3. *h. t.* Retinendæ, quibus agitur ad eam retinendam. ut uti possidetis & uturbi. §. 4. J. *h. t.* Recuperandæ, quibus agimus ad possessionem recuperandam. ut, unde Vi. §. 6. J. *h. t.* Ex his etiam quædam sunt mixta, tam recuperandæ quam adipiscendæ, possessionis gratia. ut interdictum ne vis fiat ei, qui in possessiom missus est: quia si quis aliquem prohibuit venire, hoc interdicto tenetur, & si quis alium à possessione dejecit. *l.* 1. §. 3. *ne vis fiat ei qui in possess.* & sic non in uno casu simul & semel. *Bachov. vol.* 2. *disp.* 25. *th.* 1. *lit. F. Ludwel. disp.* 17. *th.* 6. *in fin.* Alii dissentiunt. *vide Cinj.* 4. *obs.* 11. (6) Annua, quæ intra annum competunt. ut sunt ex delicto orta. *arg. l.* 35. *pr. de O. & A.* Vel perpetua, quæ post annum dantur. ut sunt quæ continent rei persecutionem. *arg d. l.* 35. *l.* 15. §. 5. 6. *quod vi aut clam.* Jure canonico & moribus (7) alia sunt ordinaria, sive plenaria, in quibus observatur ordinarius processus. Vel extraordinaria, sive summa-

maria, in quibus judex etiam ſine libello procedit, & reſpicit, quis ſit in poſſeſſione, non vero quis poſſideat. *Clem. c. ſæpe. de V. S. Gail. 1. obſ. 7.* vocatur etiam momentaneum. vide *Struv. d. Ex. 45. th. 173. in med.*

5. Forma procedendi, ut patet, ex ultima diviſione, alia eſt jure Juſtinianeo, alia moribus, & jure canonico. In judicio Camerali & aliis Principum judiciis, ubi jus commune ſervatur, decerni ſolent mandata ſine clauſula. *Ord. Camer. p. 3. tit. 23. Gail. 1. obſ. 13. 14.* de curiis Saxoniæ, vide *Carpz. 1. Reſp. 10. & ſeqq. Struv. d. ex. 45. th. 11.*

6. Habetur in ſuper fructuum ratio. *l. 3. h. t. l. 8. §. 4. in fin. de prec. l. 1. §. 40. de vi & vi arm.* etiam hodie reſtitutio fit cum omni cauſa, dammo, fructibus, & eo quod intereſt. *Frider. de interd. c. 14. n. 18.*

7. Ad effectus refertur. (1) quod nullum interdictum ſit famoſum. *l. 13. de vi & vi arm. l. 32. de pœn.* (2) regulariter non admittit exceptionem dominii. *l. 37. de jud. junct. l. 7. C. ad L. Jul. de vi publ.* (3) jure civili non eſt locus appellationi. *l. un. C. ſi de moment. poſſ.* ſecus ac jure canonico. *c. 10. X. de reſtit. ſpoliat. c. 36. X. de teſt.*

Lib. 43. tit. 2. quorum bonorum. C. 8. tit. 2. quor. bonor.
6. tit. 33. de edicto D. Hadriani toll.

8. Interdictum quorum bonorum eſt interdictum, quod datur bonorum poſſeſſori, ſive heredi, contra eum, qui pro herede, vel poſſeſſore poſſidet, ad reſtituendum id quod poſſidet. *l. 1. h. t.* Eſt directum, vel utile, quod ſecundum quosdam datur illi, qui in re certa heres eſt inſtitutus. *arg. l. 13. C. de hered. inſtit.*

9. Eſt reſtitutorium, & adipiſcendæ poſſeſſionis omnium bonorum. *d. l. 1. §. 1. h. t.* An hoc interdicto opus fuerit ad adipiſcendam novam poſſeſſionem, cum illi competat, cui prætor jam dedit bonorum poſſeſſionem? vide *Vinn. h. t. §. 3. n. 2.* Oritur ex jure hereditario prætorio. *arg. l. 1. pr. h. t.* unde actio ex cauſa hujus interdicti eſt in rem. *d. l. 1. junct. arg. l. fin. de public. in rem act.*

10. Datur ei, qui bonorum poſſeſſionem à prætore obtinuit, ſive decretalem, ſive edictalen, ſive ex teſtamento, ſive ab inteſtato. *l. 1. l. 2. C. h. t. § 3. J. de interd. junct. arg. l. 8. de publ. in rem act.* etiam heredi civili, quatenus hereditatem à prætore agnoſcit. *d. l. 1. C. h. t.* huc refer eos, quibus datur ex pacto, ſtatuto, conſuetudine.

11. Con-

11. Contra eum, qui pro herede, vel poſſeſſore poſſidet totam, vel partem hereditatis, vel eam dolo deſiit poſſidere. §. 3. J. *de interd. l. 2. C. h. t.* Non vero eum, qui titulo ſingulari b. f. *arg. l. 9. de petit. hered.* nec contra debitores hereditarios: quia non ſunt poſſeſſores alicujus rei. *l. 2. h. t.* Nec obſtat, quod diſſentientes urgent, quod contra eos detur petitio hereditatis: quia ibi petimus jus hereditarium, quod eſt penes illos, hîc poſſeſſionem corporis quod non habent.

12. Ut tradatur poſſeſſio rerum hereditariarum; etiam ſingularium, ſi poſſideantur pro herede, vel poſſeſſore. *l. 1. pr. §. 1. h. t. junge l. 9. l. 10. de hered. petit.* ſive ſint corporales, ſive incorporales. *arg. l. 3. pr. l. 12. de acquir. vel amitt. poſſeſſ. junct. l. 8. §. 5. in fin. ſi ſervit. vind.* Nec obſt. *l. 1. §. 1. ibi: non ad ſingulas res pertinet.* quia verum hoc eſt, ſi non poſſideantur eo modo, ut dictum, ſc. pro herede, vel pro poſſeſſore. Alii diſtinguunt inter directum, & utile interdictum.

13. Non admittuntur exceptiones altiorem indaginem requirentes. *arg. l. ult. C. h. t.* quia eſt judicium ſummarium. *arg. l. 3. un. C. ſi de moment. poſſeſſ. appellat.* ſed in petitorium rejici ſolent: ſecus ac iſtæ, quæ in continenti probari poſſunt. ut, ſi res controverſa commodati, depoſiti titulo penes defunctum fuiſſet, vel ex titulo juſto poſſideretur; vel etiam uſu capta eſſet. *l. 1. pr. h. t.* ita ut hîc exceptio dominii, valide opponi poſſit. *vide Perez. C. h. t.* non obſt. *l. fin. C. d. t.* ad quam reſpondet. *Bachov. vol. 2. diſp. 35. th. 1. lit. H.*

14. Affine eſt huic interdicto remedium ex *l. fin. C. de edicto D. Hadriani tollendo.* quo heres, teſtamento ſcriptus, illud, nullo viſibili vitio laborans, producit, & poſt ſummariam cauſæ cognitionem à judice ad ejus petitionem mittitur in poſſeſſionem omnium rerum hereditariarum, quæ fuerunt tempore mortis. vide *l. fin. C. de edict. D. Hadr. toll.*

15. Datur heredi ſcripto in teſtamento privato, vel publico, ſolenni vel minus ſoloenni, ſive ex aſſe, ſive ex parte, etiam interdum ex re certa. *arg. l. 1. §. 4. de hered. inſt.* primo & ſecundo. *l. 1. C. d. t.* directo & fideicommiſſario. *l. 56. ad SC. Trebell.* transmittitur ad eorum heredes, ſive ex teſtamento ſuccedant, ſive ab inteſtato. *arg. l. fin. C. de hered. inſtit. l. 7. in fin. de acquir. vel omitt. hered. l. 59. de V. S. l. 194. de R. J.* licet ab inteſtato ſuccedentibus aliâs non detur. *arg. d. l. fin. C. de edict. D. Hadr. toll. ibi: teſtamentum oſtenderit.* ſicut nec heredibus nuncupatis; niſi, *ut volunt doctores*, talis nuncupatio in ſcripturam redigatur à notario, vel etiam referri debeat, ut cæci. *l. 8. C. qui teſtam. fac. poſſ.*

16. Teſta-

16. Testamentum in judicio est producendum, non cancellatum, non abolitum, nec ex quacunque sui parte vitiatum, sed quod in prima figura sine omni vituperatione apparet, & depositione testium legitimi numeri est vallatum. *d. l. fin.* hinc regulariter orginale, non vero copia, sive exemplum produci debet. *arg. d. l. fin.* rasura vel cancellatio circa heredis institutionem, testium subscriptionem, vel alia testamenti solennia officit, modo non sit ab ipso notario facta, & bene correcta, ut sensus possit percipi. *Brunn. ad l. fin. C. de edict. D. Hadr. toll. a. b.*

17. Mittitur in possessionem rerum hereditariarum, *ut dictum.* interdum, qui jam in possessione est, confirmatur. *Struv. d. Ex. 45. th. mittitur. 22.*

18. Missio decernitur, sive contradictor adsit, qui testamentum nullum, vel inofficiosum, vel heredem incapacem dicit, sive non: tales enim contradictiones remittuntur ad aliud judicium, nisi in continenti possint probari, *ut supra diximus.*

Lib. 43. tit. 3. quod legatorum. C. 8. tit. 3. quod legatorum.

19. Interdictum quod legatorum est interdictum, quo heres post aditam hereditatem agit contra legatarios, ut possessionem rei legatæ, quam propria authoritate citra testatoris voluntatem occuparunt, restituant. *l. 1. §. 2. h. t.*

20. Æquitas ejus consistit in eo, ne quis post instituta judicia sibi ipsi jus dicat, verum ut ab herede petat. *d. l. 1. §. 2. h. t. junct. l. 13. quod met. cauf.* imprimis, ut heres consequatur quartam Falcidiam. *arg. l. 1. §. 5. h. t.* quamvis etiam videatur dari iis in casibus, ubi ista cessat: sc. ob quodcunque heredis interesse, ubi forte hereditas ære alieno est gravata. *N. 1. c. 3. in fin.* in casu electionis, quæ fieri debet ab herede §. 22. J. *de leg.* vel, ob solam audaciam legatarii, *l. 1. §. 2. h. t.* nisi justas habeat exceptiones; ut, si heres non sit solvendo, sit bancæ vel fidei ruptor, de fuga suspectus &c. Licet plures existiment cessare, ubi cessat Falcidia. vide *Prez. C. h. t. n. 2.*

21. Datur heredi & bonorum possessori, ex testamento, & ab intestato. *l. 1. §. 11. ff. l. un. C. h. t.* etiam fideicommissario universali. *arg. l. 8. §. 1. quib. mod. pign. solv.* heredi heredis. *d. l. 1. §. 3. l. un.* modo caveat legati dodrantem restitutum iri. *l. 1. §. 16. & seqq. l. 2. §. 1. h. t.*

22. Con-

22. Contra legatarium, fideicommissarium singularem. *l.* 1. §. 2. *ff. l. un. C. h.* eorum successores, universales & singulares: est enim actio in rem. *d. l. nn. l.* 1. §. 10. 13. fideicommissarium universalem: quia eadem est ratio, sc. quando rem occupat propria authoritate. *arg. d. l.* 1. §. 2. eum, qui in possessionem missus est, si oblata cautione non recedat. *l.* 1. §. 9. *h. t.* qui dolo possidere desiit. *d. l.* 1. §. 7. mortis causa donatarium, si rem non acceperit ab ipso donante vivo. *arg. l.* 1. §. 5. *h. t.* aliàs enim quartam heres vindicat. *l. pen. C. ad L. F.* Alii etiam hoc in casu, quando sc. rem à donante accepit, utile interdictum concedunt. *arg. d. l. pen. C. ad L. F. l.* 26. *pr. ff. eod.* quia propter quæ datur vindicatio, propter ea facilius datur utile hoc interdictum. *Hahn. h. t.*

Quando incertum est, utrum quis pro legato, an pro herede, vel, pro possessore possideat, hereditatis petitio, & hoc interdictum alternative institui potest. *l.* 1. §. 4. *h. t.*

23. Ad restituendum legatum, vel fideicommissum propria authoritate occupatum. *d. l.* 1. §. 2. *h. t.* aut, ad præstandum quod ratione Falcidiæ, vel aliàs interest. *l.* 2. §. 2. *h. t.* nihil refert, an sit res corporalis, an incorporalis, ut ususfructus, usus, vel alia servitus. *d. l.* 1. §. 8.

24. Re restituta, eam repetit ab herede. *l.* 1. §. 2. *h. t.* & cautio propterea præstatur. *d. l.* 1. §. 16. *& seqq. l.* 2. §. 1. *h. t.* non obstat. *l.* 13. *quod met. causa.* quia loquitur de eo, qui rem apud alium existentem propria authoritate vi invadit, quod de tali legatario dici non potest.

Cessat (1) si post aditam hereditatem heres ratum habeat. *l.* 1. §. 14. *& ibi Brunnem.* & si sint plures quorum alter consentit alter non, hic adhuc agere potest. *l.* 1. §. 15. *h. t.* (2) si vacua possessione ex voluntate testatoris eam occupet. *arg. l.* 34. §. 1. *de leg.* 2. de hoc, *ut dictum*, alii dubitant, & utile interdictum concedunt. (3) si agens recuset cautionem. *d. l.* 1. §. 16. *& seqq. l.* 2. §. 1. *h. t.*

Lib. 43. *tit.* 4. *ne vis fiat ei, qui in possessionem missus erit.*

25. Hoc interdictum est generale prohibitorium, & restitutorium, competens ei, qui authoritate judicis in possessionem ivit, & non admissus est, ad id quod interest possessionem habere. *l.* 1. *pr.* §. 2. 5. *l.* 3. §. 2. *h. t.*

26. Actio in factum ex causa hujus interdicti est actio in personam, quæ com-

competit ei, qui suo, vel alieno nomine prohibitus est venire in possessionem, adversus omnes, qui dolo malo faciunt, quo minus quiete possit in possessione esse, ad hoc, ut quanti actoris interest, se possessionem vel custodiam bonorum non habere. *d. l.* 1. *pr.* §. 5. *h. t.*

27. Oritur ex delicto quodam, & datur intra annum ibi, qui à prætore ex primo decreto, vel damni infecti, vel rei servandæ causa, vel legatorum, aut ventris nomine, in possessionem missus non admittitur; vel, qui in eam venit, expulsus est, vel turbatur dolo malo. *l.* 1. *pr.* §. 1. 3. 8. *l.* 3. *h. t.* etiam alieno nomine misso, & ejus heredibus. *l.* 1. §. 8. *l.* 2. *pr. h. t.*

28. Adversus prohibentem, turbantem, vel expellentem, suo vel alieno nomine. *d. l.* 1. §. 3. *l.* 2. §. 1. 8. *h. t.* non vero adversus heredem, nisi quatenus ad eum pervenit. *d. l.* 1. §. 8. *h. t.* vel quando ob causam legatorum, vel fideicommissorum datur: quia tunc est rei persecutoria. *d. l.* 1. §. 8. Sic, si suus ideo à possessione alium prohibeat, quia rem suam putat, vel sibi obnoxium, vel eam non esse debitoris, vel satisdationem offerat, non datur. *l.* 1. §. 4. *l.* 4. §. 1. *h. t.* an detur contra pupillum? vide *l.* 1. §. 6. *h. t.*

29. Ad id quod interest, in possessionem non esse admissum, vel, in ea non fuisse turbatum, vel inde expulsum. *d. l.* 1. *pr.* §. 5. *h. t.* Unde, si creditum sit falsum, vel ob falsam petitionem quis missus fuerit, vel exceptione excludi possit, non habet locum: secus, si verum sit ex parte. *l.* 1. §. 5. *arg. l. fin.* §. 2. *h. t.* vel etiam exceptio non sit liquida, & ulteriorem requirat indaginem. *arg. l.* 3. §. *fin. h. t.* An, si à tertio interesse actor sit consecutus, pristina actio adhuc supersit, qua debitum exigere possit? Disputatur. vide *l.* 3. §. 14. 15. *de tab. exhib. junct. l.* 51. §. 1. *de re judic.* quæ videtur obstare. *Struv. Ex.* 45. *th. sed quid.* 39. *Cuj.* 12. *obs.* 23. *Bachov. ad Tr. vol.* 2. *disp.* 24. *th.* 2. *lit. E.*

30. Si creditor vel legatarius malit possidere, prætor eum induci curat per apparitores, vel viatores; imo, si debitor omnino resistat manu militari; vel etiam coercetur mulctæ dictione. *l.* 3. *pr.* §. 1. *h. t. junct.* 68. *de R. V. l.* 1. *C. de off. mil. jud.* Hodie decernuntur mandata sine clausula. vide *Brunnem. l.* 1. *h. t.*

Lib. 43. tit. 5. de tabulis exhibendis. C. 8. tit. 7. de tab. exhib. jungimus hic lib. 10. tit. 4. ad exhibendum. C. 3. tit. 42. ad exhibendum.

31. Ratione detentionis rei, quam exhiberi intereſt, datur actio ad exhibendum. Exhibere, in genere, eſt facere in publico poteſtatem rei, ut ei, qui agere intendit, ſit copia experiundi. *l. 2. ad exhib.* Actio ad exhibendum eſt actio in rem ſcripta, quæ datur ei cujus intereſt, adverſus detinentem rem mobilem, ad id ut in publicum proferatur. *l. 2. l. 3. §. 9. ad exhib.*

32. Oritur, in genere, ex jure rerum. *l. 3. §. 1. 9. 10. 11. 12. ult. l. 4. 12. §. 2. l. 9. ad exhib.* quod competit iſti, cujus intereſt rem ab altero detentam exhiberi. *l. 2. 3. §. ult. ad exhib.* ita ut æquitas id exigat. *d. l. 3. §. pen. d. t. l. 7. C. eod.* ex quo fundamento datur interdictum de tabulis exhibendis. vide *d. l. 3. §. 8.*

Licet ſæpius ratione juris in re, ſive dominii detur. *l. 1. d. l. 3. §. 3.* tamen cum directo ad rem vindicandam non competat, ſed factum exhibitionis tendat tantum ad intereſſe. *d. l. 3. §. 9.* vocatur perſonalis. *d. l. 3. §. 3. h. t.* Alii eam ex quaſi contractu deſcendere arbitrantur. (1) quia eadem hîc eſt ratio, quæ eſt in judicio familiæ erciſcundæ, & finium regundorum. (2) definitio quaſi contractus militat. Alii eam ſimpliciter quidem in perſonam eſſe putant, ſed non ex quaſi contractu, verum anomalam, non nativam, ſed dativam ex æquitate, ſive ex lege. vide *Hahn. ad Weſenbec. d. t.* Nos priorem opinionem, ut juri magis conformem, præferimus.

33. Competit iſti, cujus tempore litis conteſtatæ & ſententiæ latæ intereſt peculiariter, ſive, ex ſpeciali & proprio jure: ſive, *ut quidam volunt*, pecuniariter, ex juſta cauſa, de qua judex cognoſcit ſummarie, ſicut in aliis actionibus præparatoriis. vide *l. pen. ad exhib.* ſive in rem quis ſit acturus, ſive in perſonam. *l. 1. 3. §. 3. 5. 6. 7. 12. l. 9. pr. 18. l. ult. d. t.* veluti pignoratitia, interdicto, furti, aut noxali judicio. *dd. ll.* ſic, ſi ſervus furtum, vel aliud delictum privatum commiſerit, qui de facie, non autem nomine notus eſt, hac actione, non vero noxali erit agendum. *d. l. 3. §. 7.* judex probationes aliquas exigit, altiores rejiciuntur in judicium directum. *l. 3. §. 9. 13. h. t.* indicanda ſunt argumenta, ſive, indicia rei de qua agitur. *l. 3. pr. d. t.* excipe caſum. *d. l. 3. §. 7.* ſi plurium interſit, ſingulis experiundi poteſtas eſt. *d. l. 3. §. 12.*

34. Contra possidentem, & detinentem rem mobilem: quia est in rem scripta, ut actio quod metus causa. *arg. l. 2. l. 3. §. ult. l. 4. d. t.* etiam collegium. *l. 7. §. 3. h. t.* sive vere possideat vel naturaliter vel civiliter, modo ipsi sit facultas restituendi. *d. l. 3. §. ult. l. 5. pr. h. t.* sive pro possessore habeatur, ut, si quis dolo possidere desierit, exempla sunt in *d. l. 9. pr. §. 1. 2. 3. eod.* sive saltem rem detineat, ut commodatarius, depositarius, conductor & similes, qui recensentur in *d. l. 3. §. ult. l. 4. d. t.* etiam contra heredem, quatenus rem tenet, vel ex dolo defuncti factus est locupletior: ut, si rei pretium sit consecutus. *l. 12. §. ult. ad exhib.* sufficit in omnibus, si tempore rei judicatæ possideant. *l. 7. §. 5. d. t.* An detur propter rem immobilem? alii negant: quia se ipsam exhibet. *l. 2. in med. pr. C. quando & quib. quarta pars.* alii affirmant: sc. si non constet ubi res sit sita, vel quibus terminis sit inclusa, addunt *l. 8. h. t.* verum hanc opinionem non ita clare probat.

35. Ad exhibendam rem mobilem, *ut dictum, l. 2. ad exhib. l. 6. C. eod.* etiam alii inclusam, ut excludatur, & separetur, modo non sit tignum alienis ædibus junctum. *l. 6. l. 7. pr. ff. d. t.* in ea cuusa in qua fuit tempore judicii accepti. *l. 9. §. 5. & seq. h. t.* quod non fit, si res interea fuerit usucapta. *d. l. 9. §. 6.* cum fructibus, partu, & omni utilitate, aut ad interesse, cujus in condemnando judex rationem habet. *d. l. 9. §. 3. 5.* regulariter periculo, & sumptibus actoris. *vide l. 11. §. 1. d. t.* aliquando etiam, si res non possit vindicari, ob æquitatem datur actio in factum. *l. 3. §. pen. d. t.*

36. Si reus per contumaciam exhibere nolit, vel dolo possidere desierit, juratur contra eum in litem ex affectione. *l. 5. C. h. t. l. 5. de in lit. jur. §. 3. j. de off. jud.* si dolo vel culpa res fuerit deterior exhibita, hac actione absolvi debet, sed de damno convenitur ex *L. A. l. 17. ad exhib. l. 7. C. eod.*

Sic, si post judicium acceptum desierit sine dolo malo possidere regulariter absolvi debet, licet ei imputari possit, quod rem non statim restituerit, & litem secum contestari passus fuerit. *l. 7. § 5. ad exhib.* vide hîc *Struv. Ex. 15. th. si quis autem. 36.*

37. Per accidens evenire potest ut restitutio fiat ex hoc judicio: si sc. victus de re porro non velit contendere judicio principali. *l. 9. §. pen. d. t.* ex eadem causa semel tantum agitur. *l. 12. §. 2. h. t.* & si nova superveniat denuo institui potest, *d. l. 12. §. 2. ff. l. 3. C. h. t. Brunnem. ibi.*

38. Durat 30 annos, *arg. l. 3. C. de præscript. 30. vel 40. ann.* nisi

sit

sit de glande legenda : tunc enim intra tres tantum dies competit. *l. 9. § 1. h. t.*

39. Cumulari potest cum principali in eodem libello, & cum Icti sæpius in hac actione faciant mentionem restitutionis. *l. 7. §. 4. 5. 6. 7. l. 8. l. 9. §. 7. h. t.* si de utraque liqueat judici, una sententia terminare licet, secus si non liqueat : quia tunc de præparatoria prius est cognoscendum. vide. *Oldendorp. cl. 3. art. 1. q. 7.*

40. Hodie, non instituta peculiari actione, judex mandato compulsoriali petente actore exhibitionem præcipit, & sic hujus actionis videtur exiguus esse usus. *Perez. C. h. t. n. ult. Struv. Ex. 15. th. caterum hodie. 38.*

41. Interdictum de tabulis exhibendis est interdictum exhibitorium, quo prætor tabulas quascunque, quæ ultimam voluntatem continent jubet apud se exhiberi iis, quorum interest, à possessoribus, aut iis, qui dolo possidere disierunt, ut, si non exhibeantur, condemnentur in id quod actoris interest. *l. 1. h. t.*

42. Oritur inde actio in factum, quæ competit omnibus quorum interest, adversus illos, qui tabulas ultimæ voluntatis se exhibere posse, vel debere negant, ad hoc ut exhibeant, aut interesse præstent. *d. l. 1.* quia est ex contumacia & dolo non exhibentis, est ex delicto rei persecutoria, & annalis. *l. 3. §. 6. 10. 11. l. 14. 16. h. t. l. 35. de O. & A.*

Alii eam non ex delicto, sed ex æquitate esse dicunt. sic quidam negant esse rei persecutoriam, propter. *l. 3. §. 14. h. t.* ubi dicitur pœnalis. verum ita non vocatur respectu actoris, sed rei, qui ex denegata exhibitione nihil percipit.

43. Datur ei, cujus interest tabulas exhiberi. sive, cui in testamento aliquid est adscriptum. *l. 3. §. 10. ff. l. un. C. h. t.* ejus heredibus, & cæteris successoribus. *d. l. 3. §. fin.* Interesse probatur per testes, coram quibus testamentum est recitatum, vel qui illud legerunt. etiam præsumptionibus. v. g. si sit cognatus, conjux, fidus minister : imprimis, si juramentum calumniæ præstetur ab eo, qui hoc interdicto vult uti. *l. 3. C. quemadm. testam. aper.*

Si testator vivus dicat tabulas suas esse, & eas sibi exhiberi velit, hoc interdicto non est agendum, sed actione ad exhibendum, ut eas vindicet. quod in omnibus probandum est, qui instrumentorum corpora sua esse dicunt. *l. 3. §. 5. h. t.* Item, si inter heredem scriptum, & ab intestato sit controversia, quæ ex tabulis pendet, hoc interdictum negatur iis, qui sibi quid adscriptum dicunt : ut &, si ad publicam falsi quæ-

stionem jam ante institutam pertineant: quia tunc deponuntur aut in ædæ sacra, aut apud virum bonum. *l. fin. h. t. l. 4. §. fin. famil. ercisc.*

44. Contra possessores, aut qui dolo possidere desierunt. *l. 1. pr. l. 3. §. 6. h. t.* modo inficientur, se tabulas exhibere posse, aut debere; si enim confiteantur, dabitur imploratio officii judicis. *arg. l. 1. § 1. h. t.* etiam contra heredes, quatenus possident & proprio suo nomine conveniuntur. *arg. d. l. 1. pr. l. 3. §. 6. h. t.* tutorem pupilli, si ille dolo possidere desierit. *l. 4. h. t.* Nihil interest sive ædituus, sive alius homo, liber aut servus eas detineat. *d. l. 3. §. 2. 3. 4. h. t.* sive sint perfectæ, & solennes, sive imperfectæ & minus solennes, unæ vel plures, ruptæ vel quocunque modo vitiosæ, modo scriptura tendat ad causam testamenti, defuncti, non vero viventis. *l. 1. §. 2. 10. l. 2. 3. §. 1. h. t.* De non signatis est dissensus inter JCtos, Africanum in *l. 6. ad L. Corn. de falsi.* & Ulpianum in *l. 1. §. 3. 5. h. t.* respondet *Wesenb. h. t. n. 4. junge Perez. C. h. t. n. 2.* nuncupativa testamenta, in scripturam à notario redacta comprehenduntur à doctoribus. *arg. l. 1. §. 2. h. t.*

45. Ut tabulæ exhibeantur: etiam plures, *ut dictum*, si ultima voluntas in pluribus codicibus sit scripta, apud magistratum vel prætorem, ut fiat copia apprehendendi. *l. 1. §. 1. 6. h. t.* aut, si hoc non fiat, reus condemnetur quanti interest actoris. *l. 3. §. 11. 12. 13. h. t.* si sit heres, æstimatio ad hereditatem refertur, si sit legatarius, ad legatum: etiam id, quod sub conditione est relictum, adeo ut nihil restituatur, si conditio deficiat; quia videtur magis pœna esse præstita *d. l. 3. §. 11. 12. 13. 14. h. t.* ut tamen, si ab herede æstimatio sit soluta, repellatur exceptione doli, si adhuc legatum ex testamento petat: secus, si ab extraneo eam fuisset consecutus. *d. l. 3. §. 15. h. t. Struv. ex. 45. th. compest. 47.* Si reus confiteatur se tabulas habere, sed actori nihil relictum esse dicat, & se vereri, ne secreta patrimonii pandantur, qui metus non est inanis. *l. 2. C. de aliment. pupill. præst.* judici, vel viris honestis ostendere tenetur. *arg. l. 2. C. quemadm. testam. aper.*

46. Cæterum hoc remedio opus fuit, quia actio ad exhibendum competit tantum propter res, quas mox sumus vindicaturi, secus, quam actio ex causa hujus interdicti. quo accedit, quod actio ad exhibendum detur contra confitentem, secus quam hoc interdictum. *l. 1. §. 1. h. t. l. 2. §. 8. testem. quemadm. aper.*

Tit.

Tit. VI. Ne quid in loco sacro fiat.

47. Divini juris, sive, religionis tuendæ gratia datur interdictum, *ne quid in loco sacro fiat.*

Inderdictum ne quid in loco sacro fiat est interdictum, quo prohibetur, ne quid fiat in loco sacro, vel in eum immittatur, quod deformitatem vel incommodum affert, & si fuerit factum, ut restituatur. *l.* 1. *h. t. l.* 1. §. 19. *ne quid in loc. publ.*

48. Sacrum hic late sumitur, secus quam in §. 9. J. *de R. D.* prout etiam muri & portæ, sive, res sanctæ intelliguntur. *l.* 2. 3. *h. t.* non vero sacrarium. *l.* 1. §. 1. *h. t.* sc. privatum, quale interdum devotionis gratia habetur. *l.* 9. §. 2. *de R. D.* nec ad locum, qui desinit esse sacer. *d. l.* 9. §. 2. *junct. l.* 36. *de religios. & sumpt. fun.* nec illicitas hæreticorum congregationes, de quibus in *l.* 2. *C. de summ. trinit.* vel profanationes dierum dominicarum, recte extenditur: quia nihil fit quod permanens est, vel ad loci deformitatem, vel incommodum facit. Utiliter tamen videtur posse fieri in iis, qui valvas vel fenestras lapidibus infestant, vel conspurcant, vel alio modo templa violant. *arg. l.* 1. *pr. h. t.*

49. Datur cuicunque de populo. *arg. l.* 8. *C. de episc. aud. l.* 2. §. 2. *ne quid in loc. publ.* imprimis ratione officii ædituis: quia cura locorum sacrorum ipsis est commissa. *l.* 1. §. *fin. h. t.*

50. Contra eum, qui in loco sacro, vel sancto opus, non ornamenti, sed deformitatis, aut damni, vel incommodi causa facit. *l.* 1. §. 2. *h. t.* etiam muri vel portæ sine permissu Principis habitari non possunt, propter fortuita incendia. *l. fin. h. t.* de moribus vide *Brunnem. ad l.* 2. *h. t.*

Ad id, ut intermittatur ædificatio, vel immissio. *arg. l.* 1. *h. t.* aut, si quid factum fuerit, restituatur in pristinum statum. *d. l.* 1. *pr. h. t.*

Tit. VII. De locis & itineribus publicis.

51. Hoc interdictum est generale de omnibus locis publicis, & prætor vetat quid fieri ad impediendum loci publici usum, & ad tuendam rem publicam cuilibet petenti interdictum pollicetur. *l.* 1. *h. t.*

52. Loca publica sunt loca, quorum proprietas ad populum, usus ad omnes pertinet. *l.* 1. *pr. de interd. l.* 1. *h. t. l.* 2. §. 2. 11. *ne quid in loc. publ.*

53. Via

53. Via publica est via, quæ in porrectum, *vel etiam in anfractum*, certa latitudine ab eo qui jus publicandi habet, ut ea publice iretur, omnibus est relicta. vocatur regia, prætoria, consularis, militaris. *l. 2. §. 21. 22. ne quid in loc. publ. & Gothofr. ibi. lit. V. l. 3. h. t.*

54. Privata est, quæ vel ex servitute debetur, vel, à via regia ad agros deflectit. *l. 2. §. 23. ne quid in loc. publ.* hæc certo respectu vocari potest publica: quia omnibus per eam commeare licet. *d. l. 2. §. 23.*

55. Vicinalis via est, quæ placito vicinorum ex ipsorum agris collatis est facta, ut ultro citroque homines commeare possint in vicum. *l. 3. h. t. d. l. 2. §. 22.*

Si vel non fiat ex collatione privatorum, vel ejus memoria non exstet, est publica. *d. l. 2. §. 22. junct. l. 3. pr. h. t.*

A militari differt: quod hæc habeat exitum, aut ad mare, aut in urbes, aut in flumina publica, aut ad aliam viam militarem: illius altera pars definit in via militari, altera sine exitu intermoritur in ipso vico. *l. 3. h. t.*

56. Cuilibet ex populo, *ut dictum*, licet frui locis, & itineribus publicis, & si clausuris prohibeatur, vel aliâs, ipsi competit actio. *l. 1. h. t. & Brunnem. ibi.* Sic, si via publica, vel fluminis impetu, vel ruina sit amissa, vicinus eam concedere cogitur pro pretio, quod ex publico ipsi solvitur. *l. 14. §. 1. quemad. servit. amitt. junct. arg. l. 2. C. pro quib. caus. serv. pro præm. lib. accip.*

Tit. VIII. Ne quid in loco publico vel itinere fiat.

57. Hoc interdicto cohibetur illicita in loco publico ædificatio, & immissio in eum, prospicitur & publicis utilitatibus, & privatorum. Loca publica horum usibus inserviunt jure civitatis, non quasi propria cujusque. Ad id obtinendum tantum juris quis habet, quantum quilibet ex populo ad prohibendum. *l. 2. §. 2. h. t.* Loca fiscalia, quia sunt in fisci patrimonio, & in iis privatus nec facere, nec prohibere quicquam potest, huc non pertinent, verum, si in iis quid fiat, præfecti eorum curam habent. *l. 1. §. 4. h. t.*

58. Datur ei, ad cujus damnum opus redundat. *l. 2. §. 2. 5. h. t.* vel, cuivis de populo. *l. 1. de loc. & itin. publ. l. 2. §. 2. h. t.*

Quomodo damnum detur? vide *l. 2. §. 11. 12. 14. 25. 29. l. 3. §. 1. 4. h. t.*

59. Con-

52. Contra istum, qui in loco publico aliquid molitur, quo deterior fiat ejus usus. *d. l.* 2. *pr.* §. 5 6. 8. 14. Si quis in publico ædificet, ut, quæ ex meo nullo jure ad te defluunt, fluere desinant, hoc interdictum non datur. *d. l.* 2. §. 13. Idem dic, si in publico ædificet, & alterius ædificio illicite extructo obstet. *d. l.* 2. §. 15. Idem observatur, si superioris permissu hoc fiat: sc. interdictum non datur. *d. l.* 2. *pr. in fin.* modo non tendat in præjudicium & injuriam tertii. *d. l.* 2. §. 10. 16. aliâs tale privilegium censetur sub, & obreptitie impetratum. *l.* 7. C *de prec. imp. off. l.* 2. C. *de LL.* Sic non datur, si quis in mari piscari, aut navigare prohibeatur. *arg. d. l.* 2. §. 9.

60. Ad id, ut opus non fiat, & de eo caveatur. *d. l.* 2. §. 18. vel, si factum jam sit, ut destruatur. modo non sit ædificium: quia nemo hoc tollere cogitur, ne urbs ruinis deformetur, nisi multum obstet usui publico. si hoc non sit, vectigal ipsi imponitur, quod vocatur *solarium. d. l.* 2. §. 17. reliqua de itinere publico vide apud Struvium *Ex.* 45. *th. ne quid.* 62. *& seqq.* Hîc breviter notare sufficit, quod interdictum prætorium pertineat ad vias rusticas, quæ sunt extra urbem. *l.* 2. §. 24. *h. t.* Ejus sunt tres partes: (1) prohibet, ne quid fiat in via, vel itinere publico, quo deterius reddatur. exempla vide *d. l.* 2. §. 25. *& seqq.* (2) si quid immissum, vel factum fuerit, ut restituatur in pristinum statum. *d. l.* 2. §. 43. (3) ne quis prohibeatur via publica libere uti. *d. l.* 2. §. *fin.* e. g. si merces, equi, currus, servi, sine justa causa sistantur, vel vexentur: publice enim interest sine metu & periculo per itinera commeari. *l.* 1. §. 1. *de his qui effud. junge Hahn. in not. ad Wes.*

Tit. IX. De loco publico fruendo.

61. Prætor hîc interdicit, ne vis fiat ei, vel socio ejus, qui conduxit locum publicum ab eo qui locandi jus habet, quo minus juxta leges conductionis fruatur. *l.* 1. *pr.* §. 3. *h. t. ex mente doctorum*, est vel directum, vel utile. Illud datur propter vectigal conductum; hoc, propter alia loca publica e. g. balnea, theatra, vectigalia vini & aliarum rerum. *Mindan. de interd. tit.* 5. *n.* 5.

62. Actio oritur ex delicto quodam. *arg. d. l.* 1. *ibi: vim h. t.* datur conductori loci publici & ejus socio. *d. l.* 1. *pr. d. t.* cui, si cum ipso concurrat, præponitur. *d. l.* 2. §. 2. aliâs in societate privata socius ex contractu socii agere non potest, nisi cessa actione. *l.* 3.

pr. pro soc. rationem differentiæ vide apud *Brunnem. l. 1. h. t.* & eorum heredibus. *arg. §. 1. J. de perpet. & temporal. act.*

63. Contra eos, qui vim faciunt, vel impediunt loco conducto uti, frui. *d. l. 1. pr. §. 1. 3. h. t.* non autem contra heredes: quia est ex delicto. *arg. §. 1. J. de perpet. & temporal. act.*

64. Ad id, ut frui liceat ex lege conductionis. *d. l. 1. pr. §. 3.* aliâs, si fiat contra legem non datur. *d. l. 1. §. 3.* sic, invitis conductoribus, imagines, & statuas ponere licet in loco publico, quæ ornamento reipublicæ sunt, si princeps permittat. *l. fin. h. t. Struv. d. Ex. 45. th. competit. 73. & 74.*

65. Hodie, conductoribus publicis extra ordinem subvenitur, teste Wissenb. *part. 2. disp. 23. th. 22.*

Tit. X. De via publica, & si quid in ea factum esse dicetur.

66. De viis publicis urbanis, quarum curam prætor in se non suscepit alii magistratus curatores & viocuri propterea dicti, imprimis ædiles prospiciebant. *l. un. pr. h. t. & ibi Gothofr. in not. Struv. d. Ex. 45. th. viarum 76.* in hoc titulo magis distincte, quam in titulo 8. interdicitur. (1) ne quid fiat in via urbica, ex quo damni quid alii detur. *d. l. un. pr. h. t. ibi. non noceant domibus.* (2) ne fiat deterior. *d. l. un. pr. §. 2. ibi. ut nullus effodiat vias, neque subruat, neque construat in viis aliquid.* (3) aut, si factum fuerit, ut restituatur, tollatur. *d. l. un. §. 2. ibi: quod factum est dissolvant.* (4) ne quis via publica ire prohibeatur. *d. l. un. §. 3. ibi: ut non prohibeatur vehiculum transire.* (5) ut quisque vias publias ante suam domum sartas, stratas, atque purgatas habeat. *d. l. un. §. 3.* si sint conductores, proprietarius faciat, aut, si non construat, computatur dispendium in mercedem. *d. l. un. §. 3. l. 55. §. 1. locat. cond.* reliquum, ut & fora, pontes, & alia loca publica, publicis sumptibus reparantur, sternuntur, purgantur cura dictorum magistratum. *d. l. un. pr.* interdum, cives & incolæ ad sumptus conferre coguntur, nullo nec ecclesiæ vel aliorum privilegio admisso. *l. 7. C. de SS. eccles. Struv. d. Ex. 45. th. ad tuitionem. 75.*

67. Ex hoc interdicto colliguntDD. (1) quod nec urinam in viam publicam effundere liceat, si fœtida reddatur. *d. l. un. §. 5.* (2) posse conductorem ædium vel fundi compelli ut onera publica præstet, & ea compatet locatori in mercedem. (3) rixas in publica platea judicem impedire debere, & punire propter scandalum. *d. l. un. §. 5. & ibi Brunnem.*

Tit.

Tit XI. De via publica & itinere publico reficiendo.

68. Quia viarum & itinerum rusticorum curam ædiles, ut magistratus urbani, sustinere non potuerunt. *l. 2. §. 24. ne quid in loc. publ.* prætor edicit; ne quis eas reficere prohibeatur, vel, sub prætextu refectionis deteriores reddat. *l. 1. pr. §. 2. h. t.* hic enim impune vim patitur. Interdictum datur cuicunque de populo. *l. 1. §. 3. h. t.* licet aliquandiu via populus non fuerit usus: quia non utendo eam amitterre non potest, cum ea non utatur per modum privilegii, sed sit res meræ facultatis. *l. 2. h. t. Brunnem.* ubi agit, de molendinis, in genere, ad quæ ire solent homines, & de bannali. Item, si quis diu aliquem excipiat hospitio. *junge Grot. 2. c. 4. §. ult.* Adversus eum, qui viam aperire i. e. ad pristinam altitudinem restituere, purgare, vel reficere prohibet. *d. l. 1. pr. §. 1. h. t.* ad id quod interest actoris. *d. l. 1. §. 3. h. t.*

69. Si quis in agrum vicini publicam viam rejecerit, i. e. fecerit, ut per agrum vicinum jam publice eatur, tenetur actione viæ receptæ ad id, quod alterius interest, injuriam agro non esse illatam. *l. fin. h. t.* si lutum viæ in eum rejiciatur, competit actio L. A. *arg. l. un. §. 5. de rip. mun.*

Tit. XII. De fluminibus, ne quid in flumine publico, ripave ejus fiat, quo pejus navigetur.

70. Pleraque flumina cum sint publica, prætor etiam de iis interdicit, primo in genere in titulo præsenti, deinde, in specie in sequentibus.

71. Flumen, in genere, est quævis aquarum congregatio. *l. 1. §. fin. pr. de aq. & aq. pluv. arc.* in specie, est collectio aquarum, quæ intra certas ripas in alveo decurrit. Differt à rivo magnitudine, & existimatione circumcolentium. *l. 1. §. 1. h. t.* Est vel publicum vel privatum. *d. l. 1. §. 3. h. t.*

72. Flumen publicum est flumen quod in publico oritur. *d. l. 1. §. 2. junct. arg. §. 4.* pertinet ad populum. §. 2. J. *de R. D.* Privatum est, quod in prædio privato oritur. *d. l. 1. §. 4.* est privatorum. *d. l.* Utrumque vel est perenne, vel torrens: illud, quod ex naturali fonte & principio perpetuo durante, oritur, & semper fluit, *d. l. 1. §. 2.* licet evenire possit, ut

æstate exaresçat. *d. l.* 1. §. 2. *in fin.* Hoc, quod nec de fonte, nec de viva aqua, à pluviis vel de montibus in valles descendit, æstate siccatur, hyeme cresçit, & currit. *d. l.* 1. §. 2. *h. t.* *Mindan. de interd. tit.* 6. *n.* 20.

73. Perenne vel est navigabile, vel non navigabile. *d. l.* 1. §. 12. *h. t.* præsens interdictum pertinet ad publicum navigabile. (1) est prohibitorium, quo prætor vetat quid fieri, vel immitti in flumen publicum, aut ripam ejus, quo iter vel statio navigii deterior fiat. *d. l.* 1. *pr. h. t.*

Sive corrumpatur, sive difficilior, minor aut rarior fiat, sive in totum tollatur. *d. l.* 1. §. 15. *h. t.* si aliquid fiat in non navigabili, ut vel exaresçat, vel aquæ cursus impediatur, Labeo putat, non esse iniquum, utile interdictum dari, ne vis fiat ei, quo minus quis tollat opus, quod in alveo vel ripa factum est, ut aquarum cursus deterior fieret. *d. l.* 1. §. 12. *h. t.* vel, si in mari quid fiat, ut portus præcludatur. *e.* g. submergendo navem, vel simile quid. *d. l.* 1. §. 17.

74. (2) Restitutorium, quo id quod in publico flumine vel ejus ripa factum, aut immissum est, restitui jubet. *d. l.* 1. §. 19. 20. *h. t.* etiam directum est vel utile; quando sc. aliquid fit in flumine non navigabili, vel mari, *ut dictum.*

75. Utrumque competit cuivis de populo. *arg. l.* 1. *de loc. & itiner. publ.* contra eum, qui aliquid in flumen, vel ripam vel mare immissum habet, ut iter vel statio navigii fiat deterior, ut tollat, & restituat. *d. l.* 1. §. 19. 21.

76. Statio est locus, ubi naves tuto stare possunt. *d. l.* 1. 13. Iter est vel ipsa navigatio vel etiam iter pedestre prope flumen, quo alligatis ad navem funibus trahitur aut ab equis aut hominibus secundum fluminis ripam. vide. *d. l.* 1. §. 14. 19. *h. t.*

77. Ripa est id quod flumen, & naturalem rigorem cursus tenet, non mutatur, si imbribus, vel mari, vel alia ratione ad tempus excreverit, nisi alveo mutato, aliâ fluere cœperit. *d. l.* 1. §. 5. partim publica est, partim cedit privatis. *l.* 3. *pr.* §. *fin. h. t. l.* 5. *pr. de R. D.*

78. Ex publico flumine licet aquam ducere nisi (1) princeps, cujus est flumen, ob utilitatem publicam id vetet. (2) aqua sit in publico civitatis usu, ut sine ejus impedimento fieri non possit. (3) navigatio in flumine navigabili, vel eo, quod inde navigabile fit, detrimentum patia-

tiatur. *l. 2. h. t.* Unde quærunt, an liceat privato molam in flumine publico exſtruere? Alii negant: niſi fiat populi vel principis permiſſu. *l. 2. §. 10. 15. ne quid in loc. publ. arg. l. un. pr. §. 7. ne quid in flum. publ. l. 50. de aquir. rer. dom. arg. l. 8. de aq. & aq. pluv. arc.* Alii affirmant: modo ſine detrimento uſus fluminis, aut, ſine injuria alterius fieri poſſit. Sive ſit flumen non navigabile, ex quo aliud navigabile fit: quia curſus aquæ regulariter non impeditur conſtructione molarum: ſive navigabile, quia (1) *l. 24. pr. de damn. inf.* generaliter loquitur. (2) ratio interdicti conſiſtit in damno quod redundat in alium. (3) naturaliter licet ædificare, quod alicui prodeſt. *l. 2. §. 5 de aq. & aq. pluv. arc.* Prior opinio nobis magis placet: quia in loco publico nihil ſine principis conceſſione facere, vel in eum immittere licet. *l. 2. pr. ne quid in loc. publ.* Quare eitam non licet ſuperius molendinum ædificare, quo inferiori aqua ſubtrahatur. *arg. d. l. 2. §. 10. 16. ne quid in loc. publ. Struv. Ex. 45. th. quo minus.* 88. vel, ſi quis ex utraque ripa haberet domus, non poteſt pontem propria authoritate conſtruere in uſum earum. *l. fin. h. t. & ibi Brunnem.* An idem obcineat in molendino pneumatico? negant. *arg. l. 26. de damn. inf.*

79. Hoc interdictum ceſſat (1) ſi in inſula in flumine publico nata, quid fiat. *l. 1. §. 6. h. t.* quia privatorum eſt. (2) alveo derelicto. *d. l. 1. §. 7.* (3) lege ſit permiſſum. *d. l. 1. §. 16.* (4) in flumine privato. *d. l. 1. §. 4 10.* (5) in loco vel amne tantum circumdato, vel inundato. *d. l. 1. §. 9. 10.*

Tit. XIII. Ne quid in flumine publico fiat, quo aliter aqua fluat, atque uti priori æſtate fluxit.

80. Hoc interdicto prætor proſpexit, ne derivationibus minus conceſſis flumina exareſcant, vel mutatus alveus vicinis aliquam injuriam adferat.

81. Pertinet ad flumina publica navigabilia & non navigabilia. *l. un. §. 2. h. t.* in hoc latius eſt, quam interdictum præcedens, quod directo non pertinet ad non navigabilia. *l. 1. §. 12. de flumin. ne quid in flum. publ.*

82. Datur cuivis de populo. *d. l. un. §. 9.* contra omnes, qui faciunt ut aqua aliter fluat, quam ſuperiore æſtate fluxit, cum jus non haberent. *d. l. un. §. 8. 9.* etiam contra heredes, modo participent de

dolo defuncti. *d. l. un.* §. 13. *& ibi Gothofr. in not.* si forte, cum defunctus facere instituisset, ut perficeret, ipsi suaderent. *fac. l.* 44. *de R. J.*

Aliter aqua fluere dicitur, quando ejus fluxus aut fit altior, aut depressior, aut rapidior. *d. l. un.* §. 3. *h. t.*

83. Ad hoc, ut desinat facere, vel immittere, quo minus aqua aliter fluat, quam superiore æstate. *d. l. un.* §. 12. *h. t.*

84. Æstas, in jure nostro, non sumitur naturaliter, sed civiliter, incipit ab æquinoctio verno, finitur æquinoctio autumnali. *d. l. un.* §. 8. *h. t. l.* 1. §. 32. *de aq. quot. & æst.* Si æstate interdicatur, proxime præcedentem intuemur. Si hyeme, non consideratur proxima hyemi æstas, sed præcedens, sive superior: quia certior est naturalis fluminum cursus æstate, quam hyeme, & prioris æstatis fluxus indubitatior. *d. l. un.* §. 8. Hinc, si quis habuerit opus aliquod per biennium aut ultra annum, propter quod cursus fluminis immutatur, cogi non potest, ut id tollat. *dd. ll.*

85. Secunda pars interdicti est, ut si jam quid factum, vel immissum sit, restituatur in pristinum statum, aut tollatur. *d. l. un.* §. 11. *& seq.* cujus sumptibus? vide *l.* 2. §. 43. *ne quid in loc. publ.*

Tit. XIV. Ut in flumine publico navigare liceat.

86. Prætor hoc interdicto prospicit, ne vis fiat ei, qui in flumine, lacu, fossa, vel stagno, navigare vult vel ratem agere, quove minus per ripam onerare, exonerare merces liceat. *l. un. pr. h. t. l.* 3. C. *de navig.* Est vel directum vel utile. *d. l. un.* §. 7. *h. t.*

87. Lacus est, qui citra certum fluxus rigorem perpetuam aquam habet. Stagnum est, quod temporalem continet aquam stagnantem, quæ plerumque hyeme cogitur. Fossa est receptaculum manufactum. *d. l. un.* §. 3. 4. 5. *h. t. junct. l.* 1. §. 3. *ne quid in flum. publ.*

88. Datur cuivis de populo, adversus prohibentem; vel vim facientem, quo minus ea liceant, *de quibus modo dictum*, ad id, ne amplius vis fiat, & ut eo nomine caveatur. *arg. l. un. pr. de rip. muniend.* imprimis cum nec princeps sine justa causa hoc possit prohibere. vide *Grot.* 2. *c.* 2. §. 13. *n.* 1. *de mari liber. c.* 1. modo non sit lacus, stagnum, aut flumen privatum. *d. l. un.* §. 2. *h. t.*

89. Si

89. Si quis publicanum, qui locum vel ſtagnum conduxit, piſcari prohibeat, competit utile interdictum. Idem dic, ſi à municipibus conductum habeat. *d. l. un.* §. 7. Sic, ſi quis prohibeatur in mari navigare vel piſcari, datur. *arg. l.* 1. §. 17. *de flumin.* licet etiam habeat actionem injuriarum. *l.* 13. §. *fin. de injur.*

Eſt etiam uſus, quando iſti, qui flumina publica accolunt abſque authoritate ſuperiorum vel novas exactiunculas moliuntur, vel veteres augent. *arg. l. un. pr. h. t.*

Quando piratæ, prædones, milites, mare, vel flumen publicum obſident, aut infeſtant, hodie opus eſt reſtitutoriis, avocatoriis, & inhibitoriis interdictis. *vide Mindan. de interd. tit.* 6. de jure naturæ Grotium. 2. *c.* 17. §. 20.

90. Non datur ad id, ut locus deprimatur pecoris adpellendi gratia, ſed agendum eſt interdicto, ne cui vis fiat, quo minus pecus ad flumen publicum, vel ejus ripam adpellere liceat. *d. l. un.* §. *fin.*

Tit. XV. De ripa munienda.

91. Tandem prætor prohibet impedire iſtum, qui aliquid in flumine publico, ripæ vel agri tuendi cauſa facere vult ex quo navigatio non fit deterior. *l. un. pr. h. t.* modo caveat damni infecti nomine boni viri arbitratu in annos decem, aut per illum non ſtet, quo minus caveatur. *d. l. un. pr.* §. 1. 2. *h. t.*

92. Utile datur in lacu, foſſa, aut ſtagno, quando quis ripam munit. *d. l. un.* §. *fin.* adverſus impedientem: vel etiam adverſus munientem, ſi navigatio inde fiat deterior, ad hoc, ut prior impedire deſinat, poſterior autem, ut caveat, *ut dictum.*

93. Cavendum eſt ante opus factum, etiam vicinis & iſtis qui trans flumen prædia poſſident. *d. l. un.* §. 4. poſt illud, actio L. A. locum habet. *d. l. un.* §. 5. *h. t.*

Tit. XVI. De vi & vi armata. C. 8. *tit.* 4. *unde vi.*

94. Ex hoc interdicto datur actio in perſonam iſti, qui de poſſeſſione rerum immobilium eſt dejectus, adverſus eum, qui dejecit, ut poſſeſſio cum omni cauſa & intereſſe, recuperetur. *l.* 1. *pr.* §. 31. 32. *h. t.*

95. Oritur ex delicto; ſive violenta dejectione, ſive publica, ſive pri-

privata. *l.* 1. *pr.* §. 1. 2. *h. t. junct. arg. l.* 8. *de publ. in rem act. l.* 3. §. 5. *h. t.* est rei persecutoria. *d. l.* 3. *pr.*

96. Datur ei (1) qui vi dejectus est de possessione rei immobilis, sive naturaliter, sive civiliter, vere vel quasi possederit, bona vel mala fide. *l.* 1. §. 9. 23. 24. 25. 30. *l.* 3. §. *pen. h. t.* licet à dejiciente clam vel precario. §. 6. J. *de interd.* quia spoliatus ante omnia est restituendus. *l.* 7. C. *h. t.*

An hîc sit distinguendum, utrum, simplici vi, an vi armata sit dejectus, ita ut priori casu ipsi non detur, sed posteriori? vide *Struv. Ex.* 45. *th.* 109 ubi hanc distinctionem jure justinianeo incognitam putat; licet æquitas velit, ne manifesto prædoni, contra dominum, de cujus jure liquido & confestim constat, detur, sive statim, sive ex intervallo ipsum dejecerit. (1) quia, ubi constat de jure proprietatis, non est attendenda causa possessionis. *c. cum dilectis. X. de caus. possess. & proprie.* (2) spoliato nihil juris competit ad possessionem. (3) *arg. l.* 31. *depos.* Nec obstare potest, quod dominus habeatur pro violento invalore *arg. l.* 3. §. 9. *h. t.* inde enim non sequitur, ergo privandus est sua possessione & tali prædoni est addicenda, licet aliquam suæ violentiæ pœnam merentur. *vide* tamen *l.* 12. *quod metus causa.* datur etiam heredi. *arg.* §. 1. J. *de perpet. & tempor. act. l.* 1. §. 44. *h. t.* (2) de re soli, vel quæ solo cohæret. (3) vi atroci expulsiva, sive privata sive publica, *ut dictum*, sine vel cum armis. Arma sunt omnia tela. i. e. fustes, lapides, gladii, hastæ, frameæ. imo, si unus, vel alter tenuerit arma, sufficit. vel, si inermes venerint, & in concertatione fustes, vel lapides sumpserint. etiam terror armorum locum facit huic interdicto, quamvis iis non fuerint usi. *l.* 3. §. 3. 4. 5. *h. t.* modo, post possessoris fugam possessio fuerit occupata. *d. l.* 3. §. 6. 7. *h. t.*

97. Contra dejicientem vel per se vel per alium; sive familiam suam, *l.* 1. §. 1. 18. *h. t.* etiam unum servum. *d. l.* 1. §. 17. modo non neget, se servum vel familiam defendere: quia hoc in casu sufficit, si acceptum restituat, vel, servos noxæ dedat. *d. l.* 1. §. 15. sive procuratorem vel eum, quem jussit. *d. l.* 1. §. 12. Si sit verus procurator, contra utrumque, ita ut alterius nomine alter eximatur, modo æstimatio litis fuerit soluta. Si sit falsus, contra ipsum tantum, nisi dominus ratum habuerit. *d. l.* 1. §. 14. ob dejectionem filiifam. vel mercenarii pater vel dominus conveniuntur interdicto utili. *d. l.* 1. §. 20. contra heredes quantum ad ipsos pervenit, vel dolo malo ipsorum factum est, quo minus perve-

veniret. *d. l.* 1. §. *fin. l.* 2. *l.* 3. *pr.* §. 1. *h. t.* An contra successorem singularem, vel tertium possessorem? Alii negant. *d. l.* 1. §. *fin.* Alii affirmant. (1) quia interdicta sunt actiones reales. (2) per *l.* 3. §. 1. *h. t.* Prior opinio placet: quia (1) actio ex hoc interdicto est in personam. (2) lex, quam allegant, loquitur de successore universali. Contra personas quibus reverentia debetur, ut est pater, patronus, dominus feudi, datur actio in factum. *l.* 1. §. 43. *Brunnem. ibi.* quia quamvis non sit famosum, tamen continet atrocitatem facinoris, modo non adhibeant vim armatam. *d. l.* 1. §. 43. *Struv. Ex.* 45. *th. hoc interdictum.* 111.

98. Ad id ut restituatur possessio rei immobilis, cum mobilibus, quæ ibi erant. *l.* 1. *pr.* §. 32. *l.* 19. *h. t.* sive sint propriæ, sive alienæ. e.g. depositæ, commodatæ. si sint deperditæ, aliquando probantur & æstimantur juramento. *l.* 9. *C. h. t.* etiam fructuum tam rerum immobilium, quam mobilium habetur ratio à die dejectionis, ut & cæterarum utilitatum, quas dejectus habiturus fuisset, non dejectus, *d. l.* 1. §. 40. 41. seu, omnis damni, quod sentit ob dejectionem: quia pristina causa est restituenda. modo agatur intra annum. *l.* 1. *pr.* §. 31. *h. t.* post annum condemnatio fit in id, quod ad dejicientem pervenit. *d. l.* 1. *pr.* §. *ult. l.* 3. *pr. h. t. l.* 4. *de interd.*

Probatio damni fit per testes, vel alio modo. interdum juramento, *ut vocant*, Zenoniano. *l.* 9. *C. h. t.* etiam ab herede, notitiam ejus habente, & contra heredem. *ut dictum supra.* licet res mobiles forte casu perierint, & dejectus moram fecerit, quo minus interdictum ante interitum instituerit: quia dejiciens ab ipso tempore delicti plus quam frustrator debitor constitutus est. *l.* 19. *h. t. d. Ex.* 45. *th.* 113.

99. Ex dictis sequitur, quod cesset (1) si quis nondum possederit, sed tantum possidere volens prohibitus sit. *l.* 1. §. 26. *l.* 3. §. 14. *in fin. h. t.* (2) adhuc possideat. *d. l.* 1. *pr.* §. 45. *d. t.* etiam per familiam & servos: quia per hos possessionem retinet. *d. l.* 1. §. 45. (3) sit tantum detentor; e. g. colonus. *d. l.* 1. §. 10. *in fin.* omnes tamen qui nomine alieno possident, absente domino, agere possunt; etiam servus. *l.* 1. *C. si per vim vel al. mod. abs. perturb. sit possess.* salva actione, quæ domino competit, quolibet tempore reverso, ad possessionem recuperandam. *d. l.* 1. ita ut imperiale rescriptum, forte ab adversa parte impetratum, non obstet. *l. fin. C. eod.* (4) si dejectus sit de re mobili, navi, vehiculo. *d. l.* 1. §. 7. an hîc etiam comprehendatur molendinum navale?

disputant. vide supra p. 209. §. 4. idem dic, si quis prohibeatur frui re mobili. *l.* 3. §. 15. *h. t.* (5) si clam ingressus sit possessionem. *l.* 1. *pr.* §. *ult. uti possid.* nisi postea superveniat vis, dum dominum reversum repellit. *l.* 6. § *fin. de aq. vel amitt. possess.* licet ex constitutione Justiniani etiam teneatur ut prædo, qui absque violentia absentium vacuam possessionem illicite occupavit. *l. ult. C. h. t.* Sic is, qui sine vi per errorem aut incuriam domini possessionem rei alienæ occupavit, eam restituere tenetur. *l.* 5. *C. h. t.*

100. Jure canonico (1) spoliatis datur remedium ex *c. redintegranda.* 3. *q.* 1. quod concurrit cum omnibus aliis possessoriis. Est condictio ex canone, quæ datur illi, qui sine justa causa à possessione cujuscunque rei recedit, adversus quemvis detentorem. unde patet, quod sit in rem scripta. de quo alii dubitant. vide Ziegl. *ad c. redintegr. c.* 3. §. 11. *& seqq.* (2) ex *c. sæpe. X. de restit. spoliat.* est condictio ex canone, quæ datur adversus quemlibet possessorem, qui ipse quidem non spoliavit, sciens tamen & prudens rem habet à spoliatore (3) exceptio spolii ex *c. frequens. de restitut. in* 6o. qua spoliantem potest repellere, si ipsum vel super re spoliata, vel alia in judicio conveniat, vel etiam criminaliter accuset, ut ipsius intentio non audiatur, usque dum spoliatam possessionem restituerit. In hac exceptione duo sunt observanda. (1) ut intra 15 dies à tempore oppositionis judici probetur. *d c. frequens.* (2) ut etiam possit intentari per modum actionis. *c.* 2. *X. de ord. cogn.*

101. Jure naturæ, si quis armis veniat, ad dejiciendum alterum de possessione, armis resistere licet. *l.* 1. §. 27. *h. t.* an autem rerum gratia ipsum occidere sit permissum? vide *Grot.* 2. *c.* 1. §. 13.

Tit. XVII. Uti possidetis. C. 8. *tit.* 6. *uti possidetis.*

102. Interdictum uti possidetis est, quo prætor vetat vim fieri ei, qui rem immobilem, vel ei similem possidet, quo minus ita possideat, & eum in possessione tuetur, nisi vi, clam, aut precario, ab adversario possideat. *l.* 1. *pr.* §. 1. *& seqq. h. t.* §. 4. J. *de interd.* Est directum, vel utile, quod datur de possessione rerum mobilium, quatenus rebus immobilibus cohærent. *arg. l.* 1. §. 6. *de vi & vi armat.* vel quasi possessione jurium. *l. fin. h. t. l. fin. de servit. l.* 1. §. 9. *de superfic.*

103. Actio ex causa hujus interdicti est in rem: quia oritur ex jure in re, sc. possessionis. *arg. l.* 1. §. 3. *l.* 2. *l.* 3. *pr.* §. 1. *h. t. junct. arg.* §. 1. J. *de act.* judicium est duplex. sc. uterque potest esse actor vel reus, licet ipso

actu

actu is habeatur pro actore, qui prior ad illud provocat, &, si simul hoc fecerint, is est, quem sors determinat. *l.* 13. *de jud.*

104. Datur possessori rei immobilis, vel ejus, quæ pro tali habetur, sive sit corporalis, sive incorporalis. *l.* 1. §. 8. *l. ult. h. t. l.* 8. §. *aristo.* 5. *ff serv. vind. in fin.* ut est jus rerum, quod cum immobilibus comparatur *dd. ll.* sic datur de servitute urbana, rustica, reali, personali, de jure venandi, pascendi, percipiendi annuos reditus, &c. quamvis enim multa interdicta specialia proponantur de servitutibus. e. g. de itinere actuque privato, de rivis &c. tamen hoc est generale, ut aliis plenius consulatur. Nihil refert, sive quis naturaliter sive civiliter, sive totum fundum, sive partem, pro diviso, vel indiviso. *d l.* 1. §. 7. *h. t. arg. l.* 35. §. 1. *l.* 37. *de pign. act.* juste vel injuste possideat. *l.* 1. §. *fin. l.* 2. *h. t.*

105. Contra eum, qui se possidere contendit. *d. l.* 1. §. 3. *h. t.* possessionis controversiam nobis movet, vim in ea inferendo, aut in possessionis usu impediendo, vel turbando. *l.* 3. §. 2. 3. *& seqq. h. t.* Turbare est jus possessionis obscurum facere. *Gl. ad l.* 13. *quod met. caus.* vel, molestiam & impedimentum possessori creare, quo minus quiete possessione uti possit. An requiratur turbatio realis, an verbalis sufficiat? quærunt. pro verbali facit. (1) quod nuda diffamatione jus possessionis fiat obscurum. *arg. l.* 3. *pr. h. t.* (2) qui verbis turbat, videatur facto turbare. *arg. l.* 20. §. 11. *de petit. hered.* (3) leges præcise realem turbationem non requirant. *vide l.* 11. *de vi & vi ar.* non potest elidi per exceptionem dominii, quamvis statim liquidissimas pro eo, probationes adducat. *arg.* § 4. *J. de interd. l.* 1. §. 3. 4. *h. t.* nisi adversarius, ut de proprietate lis agitetur, admittat. *c.* 1. *X. de restit. spoliat.*

106. Possessio ab actore est probanda, vel vere: si quis litis contestatæ tempore se possidere ex actibus possessoriis ostendat. *d.* §. 4. *J. de interd.* (1) rei insistentia. *l.* 1. §. 1. *de vel aq. vel arm. poss.* (2) fructuum perceptione. *arg. l.* 2. *C. eod.* (3) cultura rei. *l.* 3. §. 4. *h. t.* (4) perceptione pensionum. *c. cum venisset. X. de restit. spoliat.* (5) investitura propria. *arg.* 2. *F.* 2. (6) clavium & instrumentorum traditione. *l.* 74. *de contrab. emt. l.* 1. *C. de donat.* quasi possessione jurisdictionis, justitiæ administratione, appellationis receptione, patibuli, & similium signorum erectione, &c. Vel præsumptive, secundum jus canonicum, si ostendat antiquiorem possessionem: quia inde pro præsenti præsumitur, & actus, quos alter allegat habentur pro turbatoriis: modo hic nequeat elidere alterius præsumptionem, probando justam suæ possessionis causam. *c.* 9.

X. de probat. Si probationis ab utraque parte sit æqualitas, alia remedia sunt adhibenda. sc. sequestrationis, inhibitionis, divisionis, sortis. *vide tamen Brunnem. ad l. 3. h. t.*

107. Prætor interdicit, ne vis fiat possidenti, declarat alterum possessorem, alterum injustum turbatorem. *l. 1. § 1. h. t.* condemnat eum intra annum, instituta actione, in id quod possessoris interest, in possessione non fuisse turbatum. *d. l. 1. pr. l. 3. §. fin. h. t.* cautio vero de non amplius turbando non exigitur. *arg. d. l. 1. pr. h. t.* Alii doctores hîc dissentiunt. *Gail 1. obs. 166.*

108. Non datur (1) ei, qui non possidet, vel detinet tantum, ut, colono, creditori, qui tantum custodiæ causa in possessionem est missus. Vel, qui de possessione est dejectus. *arg. l. 1. §. 4. h. t.* Alii dissentiunt, propter *l. 17. de aq. vel amitt. poss.* verum non probat hanc sententiam; quia aut loquitur de juris fictione, quatenus rem ipsam habere videtur, qui actionem ad illam habet, vel, in *d. l.* dejectus possidet, non ad hoc, sed ad interdictum de vi & vi armata. *vide Bachov. in not. ad Wesenbec. Zæs. h. t. n. 2.* vel, qui tempore turbationis non possedit, ut est heres: hic enim, quia possessio in ipsum non transit ipso jure. *l. 23. pr. de aq. vel am. poss.* nec propter turbationem possidenti defuncto, nec jacenti hereditati factam, agere potest. *arg. d. l. 23. l. 1. pr. h. t. l. un. C. eod.* nisi (a) statutum exstet, ex quo possessio ipso jure transit, ut in Gallia. (b) lis cum defuncto fuerit contestata. *arg. §. 1. J. de perpet. & tempor. act.* hîc tamen quidam distinguunt inter transmissionem possessionis, & transmissionem actionis ex causa possessionis, quam putant transire in heredem, ut aliæ rei persecutoriæ: quia nusquam excipitur à regula §. 1. J. *de perpet. & tempor. act.* (2) ei, qui ab adversario vi, clam aut precario possidet. *l. 1. §. fin. h. t. l. un. C. eod.* secus, si ita possideat ab alio, quam qui ipsum turbat. *l. ult. C. uti possidetis.* (3) si intra annum non egerit. *l. 1. pr. h. t.*

Tit. XVIII. De superficiebus.

109. Interdictum de superficiebus est, quo prætor superficiario, superficie fruenti, vim fieri vetat, quo minus ita fruatur, nisi vi, clam, aut precario ab adversario possideat. *l. 1. pr. §. 2. h. t.* Causa hujus interdicti est, quia interdum sumus incerti, an actio locati subsistat, & melius est possidere, quam in personam experiri. *d. l. 1. §. 1. h. t.*

110. Præ-

110. Præterea superficiario competit actio in rem, qua superficiem constitutam & acquisitam, à quolibet alio possidente, etiam ipso domino soli, vindicat. *d. l.* 1 §. 3. 4. 6. *h. t. l.* 1. §. 1. *si ag. vectig. pet.* 73. §. 1. 74. *l.* 75. *de R. V.*

111. Superficies, sive superficium, in genere. *l.* 39. *de leg.* 2. *l.* 32. *de jur. dot.* est quod supra solum, seu, faciem soli externam exstat, oculis cernitur, & diversam à solo rationem obtinet. proprietas est ejus, cujus est solum. Sic, plantæ, vineæ, arbores, agri superficies sunt. *arg. l.* 13. *pr. de S. R. P.* ædificium soli *d. l.* 39. *de leg.* 2. *l.* 23. *pr. in fin. de usucap.* Hic in specie agitur de superficie in alieno solo ita conducta, vel alio modo comparata. *l.* 1. *pr.* §. 1. *h. t.* ut certa lege quis fruatur tempore diuturno, vel perpetuo. ædificium in eo ponat, ibi habitet, vel jam exstructo instar domini utatur. *d. l.* 1. *pr. l. fin. h. t.* ita ut superficiario utile quoddam dominium competat. *arg. d. l.* 75. *de R. V.*

Jus itaque superficiei est jus, sive, utile dominium in superficie soli alieni ita constitutum, ut certa pensione, vel pretio, sive solario, illa quis frui, de ista proprio nomine disponere, eamque alienare possit. *d. l.* 1. §. 7. *h. t. d. l.* 75. *de R. V.*

112. Differt à jure vasalli & emphyteutæ, præter alia, etiam in hoc, quod eorum jus adeo rem afficiat, ut etiam verum jus in ipsum solum consequantur, secus quam hic. *arg. l.* 3. §. *pen. de nov. oper. nunciat.* à jure servitutis, quod superficiarius eam possit imponere. *l.* 1. §. *ult. h. t.* servitus autem servitutis esse non possit. *l.* 1. *de usu & usufr. leg.*

113. Constituitur & acquiritur ut jus emphyteuticum. *vide supra p.* 603. *pr.* Si ad modicum tempus hoc fiat, non præsumitur jus superficiei constitutum. *l.* 1. §. 3. *h. t. Struv. Ex.* 45. *th.* 128.

114. Ad superficiarium, vi utilis dominii, pertinent omnes utilitates, sive ipse eas percipiat, sive alius jure ab eo concesso, ut usufructuarius. *l.* 1. *pr. quib. mod. usufr. amitt. arg. l.* 12. §. 2. *de usufr.* rem vindicat. *d. l.* 75. *de R. V.* si duobus sit constituta superficies, utile judicium communi dividundo, si velint, datur. *d. l.* 1. §. 8. *h. t.* servitutes aquirit, & utilibus actionibus eas petit. *d. l.* 1. §. *fin. h. t.*

115. Hoc interdicto agit adversus omnem, etiam dominum fundi, ut possessionem retineat, adversarius à turbando desistat, damna, ac id quod interest, turbationem non esse factam, præstet. *arg. l.* 1. §. 2. *h. t.* de non amplius turbando caveat. modo non clam, vi, vel precario ab adversario possideat. *d. l.* 1. *pr. h. t.*

116. Emphyteuticarius & vasallus, si in possessione turbentur experiuntur utili hoc interdicto. *Gothofr. in not. ad. l. 1. §. 1. h. t. lit. F.* licet aliàs, *ut modo dictum*, differant.

Tit. XIX. De itinere actuque privato.

117. Pertinet hoc interdictum ad servitutes rusticas. *l. 1. §. 1. h. t.* Est duplex: primum datur ei, qui hoc anno itinere aut actu privato usus est, ne vis ei fiat, quo minus utatur. modo non vi, clam, aut precario ab adversario possideat *l. 1. pr. h. t.*

Secundum quosdam est vel directum, vel utile; quod datur ob iter vel actum urbanum: quia est eadem ratio. legem *1. §. 1. h. t.* intelligunt de directo. vide tamen *Struv. d. Ex. 45. th. 131.*

118. Prætor non inquirit, utrum jure servitutem impositam habuerit, an non: sed tantum, an itinere vel actu hoc anno fuerit usus. *d. l. 1. §. 2. h. t.*

119. Actio, quæ inde oritur, est in personam: quia est ex delicto, sc. vi illata. *d l. 1. §. 2. h. t.*

Datur ei, qui hoc anno ad minimum 30. diebus, intra annum à die interdicti retrorsum computandum, itinere, vel actu, usus est. *l. 1. §. 2. 4. h. t.* An servitus sit probanda, sive, quod quis jure & ratione aliqua utatur itinere, vel actu? Disputant. nos eorum opinionem præferimus, qui putant: sufficere, si quis alleget, se b. fide. i. e. nec vi, nec clam, vel precario, ab advversario possidere, *d. l. 1. §. 2. 4. h. t.*

120. Contra eum, qui vim infert, sive, impedimento est, quo minus quis utatur. *d. l. 1. §. 2.* vel per se, vel per alium. *d. l. 1. §. 2. 7. l. 3. §. 4. h. t.* licet eo tempore, quo interdictum redditur, non utatur: quia usus non refertur ad præsens tempus, cum itineribus, vel via, non semper utamur, sed quando usus exigit. *d. l. 1. §. 2. h. t.* Si casu vel facto adversarii impeditus fuerit, quo minus eo anno sit usus, in integrum restituitur. *d. l. 1. §. 9. 10.* si dicto tempore anni, nec vi, nec clam, vel precario, fuerit usus, non impedit, si postea clam, vel precario utatur. *d. l. 1. §. 12. l. 3. pr. h. t.*

121. Ad id, ut vis intermittatur, sive, ne quis amplius turbetur, ac præstetur quanti interest, itinere vel via non prohiberi. *l. 3. §. 3. h. t. arg. l. 2. §. fin. si serv. vindic.*

122. Alterum interdictum datur ei, qui prohibetur iter vel actum reficere,

reficere, quo minus frui possit. *l.* 3. §. 11. 12. *h. t.* Ut competat, requiruntur tria. (1) ut hoc anno quis sit usus servitute, *d. l.* 1. §. 11. *h. t.* (2) habeat jus reficiendi, vel propter servitutem impositam, vel longam possessionis prærogativam. *d. l.* 3. §. 11. 13. 14. *l.* 5. §. 3. *h. t.* (3) caveat adversario de damno infecto, sive, vitio operis. *d. l.* 3. §. 11. *l.* 5. §. *fin. h. t.*

Reficere quis dicitur, si iter, actum, vel viam ad pristinam formam reducat, ita ut non dilatetur, deprimatur, producatur. *d. l.* 3. §. 15.

Differt etiam à priori, quod hoc contineat possessionis & proprietatis causam: illud possessionis. *l.* 2. §. 2. *de interd.* An, qui succumbit in hoc interdicto, prius amittat. Alii affirmant: quia quando alterutrum requisitum ex *d. l.* 3. §. 11. *& seqq.* deficit, interdictum deficit. Alii negant: quia hoc à priori plane est diversum, & sic exceptio rei judicatæ non potest obstare. *l.* 3. *l.* 14. *de except. rei jud.* Hæc opinio est vera, propter dictas leges.

Tit. XX. De aqua quotidiana & æstiva.

123. De aquæductu prætor proponit quatuor interdicta. Primum est de aqua quotidiana, quo prætor vetat vim fieri illi, qui hoc anno, saltem una die vel nocte, aquam de qua agitur, nec vi, nec clam, nec precario, ab adversario bona fide duxit à capite. i. e. *ubi aqua nascitur*, ad quemcunque usum, etiam in prædia urbana, quo minus porro eodem modo ducat. *l.* 1. *pr.* §. 4. *& seqq. ad* §. 27. *h. t.*

124. Est prohibitorium & restitutorium. *d. l.* 1. §. 1. 23. 27. Datur ei, qui *suo jure, ut dictum*, duxit, heredibus, & successoribus singularibus. *d. l.* 1. §. 24. 37. utile datur socio. *l.* 4. *h. t.* pertinet ad aquam quotidianam & perennem. *d. l.* 1. §. 1. 5. 6. *h. t.* etiam calidam. *d. l.* 1. §. 13.

125. Contra eum qui prohibet, sive sit dominus fontis, vel fluminis, vel per ejus agrum aqua ducatur, etiam quocunque modo usum corrumpendo, vel deteriorem faciendo. e. g. fodiendo, serendo, succidendo, ædificando in fundo, per quem aqua ducitur. *d. l.* 1. §. 27. De corrivalibus vide *d. l.* 1. §. 26. *l.* 5. §. 1. *h. t.* Ad id, ut prohibeatur facere, quo minus aqua ducatur aliter, quàm ducta est illo anno. *d. l.* 1. §. 27. & caveat, se ducentem eam non impediturum, usque dum is de suo jure doceat, & quæstio judicii petitorii sit finita. *l. pen. h. t.* Cessat

(1) si

(1) si non sit eadem aqua, vel quia alia ei est immixta, vel, quia per aliam fundi partem ducitur, quam eo anno factum est. *d. l.* 1. §. 15. 17. (2) si non sit perennis. *d. l.* 1. §. 5. (3) si alia hora, aut die ducatur. *d. l.* 1. §. 22. *l.* 2. *h. t.* (4) alteri jus sit cessum. *d. l.* 1. §. 28.

126. Aqua quotidiana non illa dicitur, quam quotidie quis ducit, sed quam, si vellet, ducere potest, sive æstivo, sive hyberno tempore, licet interdum non ducatur. *d. l.* 1. §. 2. 3. 4.

127. Secundum est de aqua æstiva, quo prætor vetat vim fieri illi, qui priore æstate aquam, de qua agitur, nec vi, nec clam, nec precario ab adversario duxit à capite, quo minus porro ita ducat. *d. l.* 1. §. 29. *h. t.*

Aqua æstiva est, qua æstate sola utimur, non quia hyeme non possit duci, sed quia non solet. sicut vestimenta æstiva, saltus æstivos, castra æstiva dicimus, quia iis plerumque æstate utimur. *d. l.* 1. §. 3. 4. aqua quotidiana & æstiva non differunt jure, sed usu, interdum etiam ex proposito utentis, vel natura locorum. *d. l.* 1. §. 3.

Quomodo æstas & hyems dividantur in jure? vide *d. l.* 1. §. 32. 33. 34. *h. t. supra* §. 14. *Struv. d. Ex.* 45. *th. aqua æstiva.* 139.

128. Utile interdictum datur. (1) si quis hac, non superiore æstate duxerit. *d. l.* 1. §. 36. (2) de aqua, quam quis hyeme tantum solitus est ducere, non autem æstate. *d. l.* 1. §. 35. aliâs differt à primo interdicto, quod in eo consideretur quasi possessio præsentis anni, in hoc, regulariter, prioris æstatis. *d. l.* 1. §. 31. 32. 33. quamvis in eo conveniant, quod sufficiat probare usum, non jus, modo quis nec vi, nec clam, nec precario, vel jure familiaritatis ab adversario possideat. *d. l.* 1. §. 19.

129. Tertium est de aqua ex castello. *i. e. ex receptaculo aquarum publicarum* ducenda, quo prætor vetat vim fieri ei, cui à principe permissum est aquam ex castello ducere, quo minus ita, ut permissum est, ducat, vel, si damni infecti caverit, quo minus propterea opus facere possit. *d. l.* 1. §. 38. 39.

130. Hoc interdicto non præparatur causa, nec ad temporariam possessionem pertinet, sed agens aut habet jus à principe assignatum, aut non habet, & totum interdictum finitur. *d. l.* 1. §. *fin. l.* 5. *de C. aqua ductu. & ibi Perez.* ubi de cura aquæductuum in civitate agitur. Unde dicitur causam proprietatis continere. *d. l.* 1. §. *fin.* Differt etiam

in

in eo à superioribus, quod non jure servitutis, sed, *ut dictum*, principis permissu ducatur. *d. l.* 1. §. 42. quod probandum. *arg. l.* 2. *de probat.* vel, quis duxerit per tempus cujus memoria non extat. *l.* 3. §. 4. *h. t.* præterea, hæc permissio est personalis, & ad heredes non transit, nisi concessio sit facta prædio, quod possident. *d. l.* 1. §. 43.

Tit. XXI. De rivis.

131. Quartum interdictum est de rivis, quo prætor vetat vim fieri ei, qui eodem anno, vel superiore æstate, nec vi, nec clam, nec precario ab adversario aquam duxit, quo minus aquæ ducendæ causa rivum, *sive in publico*, *sive in privato*, specum, septa, reficiat, purget, modo aliter eam non ducat, ac usus est, & de damno infecto caveat. *l.* 1. *pr.* §. 1. 9. *l.* 3. §. *pen. l. fin. h. t.*

132. Rivus hîc est locus per longitudinem depressus, per quem aqua decurrit. *d. l.* 1. §. 2. *h. t. vide supra. §.* 71. Specus est locus undique apertus, in profundum demersus, per quem aqua ducitur. *d. l.* 1. §. 3. Septa, sunt, quæ ad incile opponuntur, aquæ derivandæ compellendæve causa excogitata. *d. l.* 1. §. 4. sive lignea sint, sive lapidea, perinde est. *d. l.* 4. §. 4. Incile est locus depressus, vel excavatus ad latus fluminis. *d. l.* 1. §. 5. Reficere est restituere corruptum in pristinum statum, sive tegendo, de quo tamen apud veteres lis fuit. *vide l.* 1. §. *ult. l.* 3. *pr. h. t. & ibi Brunn.* sive substruendo, sive farciendo, sive ædificando id fiat. *d. l.* 1. §. 6. secus est, si quis aliud quid moliatur, e. g. terrenum rivum, signinum, i. e. lapideum facere velit. *d. l.* 2. §. 10. vel, si per alium locum velit rivum ducere; vel, locum deprimere, tollere, vel dilatare. *d. l.* 1. §. 11. nisi sine novo opere & mutatione ejus rivus aquam continere nequeat. *l.* 3. §. 1. *h. t.*

133. Datur iisdem & contra eos, quibus & contra quos dantur superiora interdicta. *l.* 3. §. 7. *h. t.* non requiritur, ut probetur jus servitutis, sed sufficit solius usus & quasi possessionis demonstratio. *d. l.* 1. §. 8. *l.* 4. *h. t.* non solum pro rivis, sed & pro omnibus, de quibus dictum. fossæ etiam & putei eo continentur. *d. l.* 1. §. 5.

134. Si aqua ducatur in unum lacum, & inde per plures, utile interdictum datur volenti reficere lacum. *l.* 3. §. 3. *h. t.* idem dic, si agatur de cuniculo restituendo, per quem vapor trahitur in balnearibus. *d. l.* 3. §. 6.

Tit. XXII. De fonte.

135. De aquæ hauſtu & pecoris ad aquam appulſu duo dantur interdicta prohibitoria. Primum eſt, quo prætor vim fieri vetat ei, qui hoc anno nec vi, nec clam, nec precario ab adverſario aqua uſus eſt ex fonte, quo minus porro ita aquam haurire, aut pecus ad eam appellere poſſit. *l. un. pr. §. 2. h. t.* Eſt directum vel utile: quod datur, ſi quis utatur aqua ex piſcina, lacu, puteo. *arg. l. un. pr. §. 4. h. t.*

136. Datur ei, qui hoc anno aqua uſus eſt, *eo modo ut dictum in ſuperioribus*, adverſus prohibentem, ad id ut non prohibeat, & propterea cautionem præſtet, modo aqua ſit viva & perpetua. *d. l. un. §. 4. h. t.* aliâs ceſſat: ut in ciſterna. *d. l. un. §. 4.*

137. Secundum eſt, ne vis fiat ei, qui hoc anno legitime uſus eſt fonte, quo minus eum reficere aut purgare poſſit, ad continendam aquam, ut ea uti poſſit. *d. l. un. §. 6. 8.* modo non aliter utatur, & de damno infecto caveat. *arg. d. l. un. §. 6. ult.*

138. Utile datur propter lacum, piſcinam, puteum. *arg. d. l. un. §. 4. pen.* Idem dicunt doctores, quando agitur de tuenda fontis & aquæ munditie: ut, ſi quidem moris ſit ex fonte vel puteo haurire, ad coquendum, lavandum, & alios puriores uſus, alii vero hoc non faciant civiliter, vel etiam ſordidas veſtes, induſia, centones, ex fonte recta proluant: vel ſordidis hauſtis, orcis, & vaſculis immiſſis aquam hauriant vel etiam, ſi ſimilia prope fontem lavent, ut inquinata aqua in eundem refluat. *Hahn. in not. ad Weſenb. h. t.*

Tit. XXIII. De cloacis.

139. Interdictum de cloacis privatis eſt, quo prætor vetat, ne vicinus vim faciat cloacæ, per ipſius ædes ductæ, reficienti, purganti, aut in publicam immittenti. *l. 1. §. 9. h. t. vide ſupra. p. 216. §. 21.* modo caveat damni infecti. *d. l. 1. pr. §§. ſeqq. h. t.*

Cloaca eſt locus concavus per quem colluvies defluit. *d. l. 1. §. 4.* eſt vel publica vel privata. *d. l. 1. §. 15.*

140. Hoc interdictum datur, *quod ſingulare eſt*, quamvis clam, vi, vel precario quis poſſideat ab adverſario: quia reipublicæ intereſt, ut purgetur, vel reficiatur. *d. l. 1. §. 7.* cum coelum peſtilens & ruinam

nam minetur immundities cloacarum. *d. l.* 1. §. 2. ipsa tamen cloaca; quam alter non jure habet, postea denegatur. *Struv. d. Ex.* 45. *th. de cloaciis.* 148. *in fin.* Refecturus potest intrare ædes vicinas, rescindere pavimenta, suis tamen impensis reficienda. *d. l.* 1. §. 12. quod ad loca necessaria non est extendendum: quia servitus non debet reddi gravior, nisi ex eorum circumstantiis, & aliis indiciis contrarium colligi possit. *Mev. p.* 3. *decis.* 63. *Brunnem. ad l.* 1. *h. t.*

141. De cloaca publica est interdictum, quo prætor jubet, ut quod quis ibi factum vel immissum habet, quo usus ejus deterior fiat, restituat, & simul interdicit, ne quid fiat, vel immittatur. *d. l.* 1. §. 15.

142. Novam cloacam in publico facere is demum concedit, cui est viarum publicarum cura. *l. fin. h. t.*

Tit. XXIV. Quod vi aut clam.

143. Interdictum quod vi aut clam est interdictum, quo prætor jubet restituere id, quod vi aut clam factum est. *l.* 1. *pr. h. t.*

Datur ei, cujus interfuit opus non fieri. *l.* 11. §. 10. *h. t. l.* 17. *de nov. oper. nunc*, ut, colono, fructuario, nomine fructuum. *l.* 16. *pr.* §. 1. 19. *h. t.*

144. Contra eum qui vi facit, *i. e. per vim, sive contra denunciationem, vel quemlibet prohibentis actum, manum opponentis, lapillum jactantis. l.* 1. §. 5. *& seqq. l.* 20. *pr.* §. 1. *h. t.* vel clam, *i. e. celando adversarium, cum existimare deberet, eum esse prohibiturum. vel etiam, qui quidem denunciavit, sed aliter fecit. vel, consulto tunc denunciavit, cum sciret prohiberi non posse. d. l.* 3. §. 7. 8. *l.* 4. *l.* 5. *pr. h. t.*

145. Opus sc. in solo, sive re solo cohærente. *l.* 7. §. 5. *pen.* ut si arbores, harundinem, salicetum succiderit. Si fossam fecerit in sylva publica, in quam bos meus inciderit. Si tegulas de ædificio, ramos de arboribus sustulerit. Si in puteum vicini aliquid infuderit, ut aquam corrumperet. *d. l.* 7. §. 5. 6. 7. *& seqq.* nihil interest, sive fiat in loco publico, sacro, religioso, sive privato. *d. l.* 7. §. 8. *l.* 20. §. *fin. h. t.* sive jus faciendi habuerit, sive non. *l.* 1. §. 2. *arg. l.* 15. §. 8. *h. t.* sive ipse quis fecerit, sive ejus familia. *d. l.* 5. §. 8. *l.* 7. §. 1. sive alius ejus jussu. *d. l.* 5. §. 8. *l.* 11. §. 6. *h. t.* datur etiam contra heredes ac successores. *d. l.* 5. §. 9. cum, qui opus possidet. *d. l.* 7. *pr. l.* 15. *pr.* interdum,

si non possideat, ad impensas. *l.* 16. *§. ult. h. t.* procuratorem, tutorem curatorem, municipum, syndicum. *l.* 5. §. 10. *h. t.*

146. Ad id, ut quod factum est restituatur, i. e. res reponatur in eum statum quo ante fuit. *l.* 11. §. 4. *l.* 15. §. 7. *fin. h. t.* cujus impensis? vide *l.* 16. §. *fin. h. t.* etiam fructus sunt restituendi, & id quod interest præstandum. *d. l.* 11. §. 4. *l.* 15. §. 7. *fin. h. t.* æstimatur juramento in litem, aut, si actor nolit jurare, judicis officio. *d. l.* 15. §. 9. præterea habetur ratio amœnitatis, & voluptatis. *l.* 16. §. 1. *h. t.*

147. Actio ex causa hujus interdicti est ex delicto rei persecutoria. *arg. l.* 1. §. 11. *l.* 15. §. *fin. h. t.* pertinet ad retinendam possessionem, si quis per opus ita factum turbetur in possessione suæ rei; vel in ea incommodum afferatur. ad recuperandam, si opus ita se habeat, ut eo quis possessione dejiciatur. *l.* 7. §. 5. *comm. divid. Struv. d. Exl* 45. *th.* 154.

148. Cessat (1) post annum ex quo opus est factum. *l.* 15. §. 3. 4. *h. t.* (2) in rebus mobilibus. *l.* 20. §. *pen. h. t.* (3) si quis tempore denunciationis in opus consenserit. *l.* 3. §. 2. *h. t.* (4) faciens habeat justam causam. *l.* 7. §. 4. *h. t.* (5) cautio offeratur. *l.* 3. §. 5. 6. *d. t.* (6) si quis clam destruxerit, quod alius clam ædificavit. *d. l.* 7. §. 3. (7) incendii arcendi causa clam, vel violenter contra prohibitionem destruxerit. *d. l.* 7. §. 4. (8) vel propter agrum colendum quid fuerit factum. *d. l.* 7. §. 7.

Tit. XXV. De remissionibus.

142. Non tenetur interdicto, quod vi aut clam, vel, de novi operis nunciatione, qui opus fecit, post nunciationem, si remissionem ejus à prætore impetraverit.

150. Remissio est nunciationis, quæ non valet, à prætore facta abolitio. *l. un. pr.* §. 2. *h. t.*

151. Hic titulus continet adhuc exceptiones ad priorem. præterea est alia remissio, quæ fit cognitore prætore, ubi renunciatio facta valuit. *l.* 5. §. 17. *de novi oper. nunciat.* vel conventione partium. *vide supra. p.* 127.

Tit. XXVI. De precario. C. 8. tit. 9. de precario.

152. Precarium est actus liberalitatis, quo precibus petenti res gratis utenda conceditur, pro lubitu revocanti restituenda. *l.* 1. *pr.* §1. *l.* 2. *§. fin. h. t.*

Est

153. Est vel simplex, quo usus tantum conceditur. *l. 6. §. 2. h. t. l. 10. §. 1. de aquir. vel amitt. possess.* Vel non simplex, quo præter usum competit possessio. *l. 2. §. 3. l. 4. § 1. l. 6. §. 3. l. 9. 12. pr. h. t.*

154. Quamvis per liberalitatem describatur, tamen proprie non est donatio: quia in hac dominium transfertur, non in illo. *l. 1. §. fin. h. t.* in hac revocatio tantum habet locum in certis casibus. *l. fin. C. de revocand. donat.* in illo semper, quandocunque concedenti visum fuerit. *l. 1. pr. h. t.* multo minus est contractus. (1) quia nec nomen, nec causam habet. *arg. l. l. 7. §. 2. de pact.* (2) negatur esse contractus. *l. 14. h. t.* Nec obstat. (1) *l. 2. §. 2. in fin. l. 19. §. 2. h. t.* ubi datur actio præscriptis verbis: quia non intelligitur actio præscriptis verbis ordinaria, sed est extraordinaria, ex variis causarum figuris. *arg. l. 2. 3. de præscript. verb.* (2) *l. 23. de R. J.* in qua contractibus annumeratur; hoc enim tantum fit ratione culpæ. (3) *l. 1. §. 3. h. t.* ubi commodato comparatur: quia est comparatio in eo, quod usus gratuitus concedatur, aliâs plures inter utrumque intercedunt differentiæ. e. g. commodatum datur ad certum usum, ante quem finitum regulariter non revocatur, secus ac precarium. *l. 17. § 3. commod. l. 1. pr. l. 2. §. 2. l. 15. pr. h. t.* in commodato præstatur omnis culpa, in hoc tantum lata. *l. 5. §. 2. l. 18. commod. l. 1. §. 4. de O. & A. l. 8. §. 3. h. t.*

155. Constituitur voluntate utcunque declarata. *l. 13. h. t.* per procuratorem. *l. 6. §. 1. d. t.* etiam ex patientia præsumta, & usu. *l. 4. §. fin. l. 5. h. t.* utriusque scilicet, & concedentis & accipientis. *l. 1. pr. §. 2. l. 2. §. 3. l. 12. in fin. pr. l. 15. pr. arg. l. 14. h. t.* sive res vere tradatur, sive per fictam manum, *l. fin. pr. h. t.*

156. In rebus corporalibus & incorporalibus. *l. 2. §. fin. l. 3. 4. pr. 15. §. 2. h. t.* ro ipsius petentis, si non sit ejus pleno jure. *l. 2. § 3. junct. l. 11. h. t.* non obstat. *l. 6. §. 4. eod.* etiam in habitatione. *l. 2. C. h. t.* licet enim hospitibus, qui per aliquot dies in hospitio manent, concedatur ad certum usum. *l. 1. §. 9. de hu qui effud.* tamen illi precario concedi potest, qui animo habitandi rogavit.

157. Ut pro lubitu à concedente possit revocari. *l. 1. pr. l. 2. §. 2. 15. pr. h. t.* adeo, ut pactum contrarium non valeat. *l. 12. pr. h. t.* modo revocatio non sit captiosa. e. g. si quis traderet, & confestim repeteret, cum damno accipientis. ergo hoc *revocandi arbitrium* civiliter est intelligendum ex qualitate rei, quæ precario rogatur, cum temporis aliquo intervallo, ne sub prætextu liberalitatis, *ut dictum*, accipiens in damno constituatur. *l. 17. §. 3. commod. Franzk. d. t. n. 18.*

X. de probat. Si probationis ab utraque parte sit æqualitas, alia remedia sunt adhibenda. sc. sequestrationis, inhibitionis, divisionis, sortis. *vide tamen Brunnem. ad l. 3. h. t.*

107. Prætor interdicit, ne vis fiat possidenti, declarat alterum possessorem, alterum injustum turbatorem. *l. 1. § 1. h. t.* condemnat eum intra annum, instituta actione, in id quod possessoris interest, in possessione non fuisse turbatum. *d. l. 1. pr. l. 3. §. fin. h. t.* cautio vero de non amplius turbando non exigitur. *arg. d. l. 1. pr. h. t.* Alii doctores hîc dissentiunt. *Gail 1. obs. 166.*

108. Non datur (1) ei, qui non possidet, vel detinet tantum, ut, colono, creditori, qui tantum custodiæ causa in possessionem est missus. Vel, qui de possessione est dejectus. *arg. l. 1. §. 4. h. t.* Alii dissentiunt, propter *l. 17. de aq. vel amitt. poss.* verum non probat hanc sententiam; quia aut loquitur de juris fictione, quatenus rem ipsam habere videtur, qui actionem ad illam habet, vel, in *d. l.* dejectus possidet, non ad hoc, sed ad interdictum de vi & vi armata. *vide Bachov. in not. ad Wesenbec. Zæs. h. t. n. 2.* vel, qui tempore turbationis non possedit, ut est heres: hic enim, quia possessio in ipsum non transit ipso jure. *l. 23. pr. de aq. vel am. poss.* nec propter turbationem possidenti defuncto, nec jacenti hereditati factam, agere potest. *arg. d. l. 23. l. 1. pr. h. t. l. un. C. eod.* nisi (a) statutum extet, ex quo possessio ipso jure transit, ut in Gallia. (b) lis cum defuncto fuerit contestata. *arg. §. 1. J. de perpet. & tempor. act.* hic tamen quidam distinguunt inter transmissionem possessionis, & transmissionem actionis ex causa possessionis, quam putant transire in heredem, ut aliæ rei persecutoriæ: quia nusquam excipitur à regula §. 1. J. *de perpet. & tempor. act.* (2) ei, qui ab adversario vi, clam aut precario possidet. *l. 1. §. fin. h. t. l. un. C. eod.* secus, si ita possideat ab alio, quam qui ipsum turbat. *l. ult. C. uti possidetis.* (3) si intra annum non egerit. *l. 1. pr. h. t.*

Tit. XVIII. De superficiebus.

109. Interdictum de superficiebus est, quo prætor superficiario, superficie fruenti, vim fieri vetat, quo minus ita fruatur, nisi vi, clam, aut precario ab adversario possideat. *l. 1. pr. §. 2. h. t.* Causa hujus interdicti est, quia interdum sumus incerti, an actio locati subsistat, & melius est possidere, quam in personam experiri. *d. l. 1. §. 1. h. t.*

110. Præ-

110. Præterea superficiario competit actio in rem, qua superficiem constitutam & acquisitam, à quolibet alio possidente, etiam ipso domino soli, vindicat. *d. l.* 1 §. 3. 4. 6. *h. t. l.* 1. §. 1. *si ag. vectig. pet.* 73. §. 1. 74. *l.* 75. *de R. V.*

111. Superficies, sive superficium, in genere. *l.* 39. *de leg.* 2. *l.* 32. *de jur. dot.* est quod supra solum, seu, faciem soli externam exstat, oculis cernitur, & diversam à solo rationem obtinet. proprietas est ejus, cujus est solum. Sic, plantæ, vineæ, arbores, agri superficies sunt. *arg. l.* 13. *pr. de S. R. P.* ædificium soli. *d. l.* 39. *de leg.* 2. *l.* 23. *pr. in fin. de usucap.* Hic in specie agitur de superficie in alieno solo ita conducta, vel alio modo comparata. *l.* 1. *pr.* §. 1. *h. t.* ut certa lege quis fruatur tempore diuturno, vel perpetuo. ædificium in eo ponat, ibi habitet, vel jam exstructo instar domini utatur. *d. l.* 1. *pr. l. fin. h. t.* ita ut superficiario utile quoddam dominium competat. *arg. d. l.* 75. *de R. V.*

Jus itaque superficiei est jus, sive, utile dominium in superficie soli alieni ita constitutum, ut certa pensione, vel pretio, sive solario, illa quis frui, de ista proprio nomine disponere, eamque alienare possit. *d. l.* 1. §. 7. *h. t. d. l.* 75. *de R. V.*

112. Differt à jure vasalli & emphyteutæ, præter alia, etiam in hoc, quod eorum jus adeo rem afficiat, ut etiam verum jus in ipsum solum consequantur, secus quam hic. *arg. l.* 3. §. *pen. de nov. oper. nunciat.* à jure servitutis, quod superficiarius eam possit imponere. *l.* 1. §. *ult. h. t.* servitus autem servitutis esse non possit. *l.* 1. *de usu & usufr. leg.*

113. Constituitur & acquiritur ut jus emphyteuticum. *vide supra p.* 603. *pr.* Si ad modicum tempus hoc fiat, non præsumitur jus superficiei constitutum. *l.* 1. §. 3. *h. t. Struv. Ex.* 45. *th.* 128.

114. Ad superficiarium, vi utilis dominii, pertinent omnes utilitates, sive ipse eas percipiat, sive alius jure ab eo concesso, ut usufructuarius. *l.* 1. *pr. quib. mod. usufr. amitt. arg. l.* 12. §. 2. *de usufr.* rem vindicat. *d. l.* 75. *de R. V.* si duobus sit constituta superficies, utile judicium communi dividundo, si velint, datur. *d. l.* 1. §. 8. *h. t.* servitutes aquirit, & utilibus actionibus eas petit. *d. l.* 1. §. *fin. h. t.*

115. Hoc interdicto agit adversus omnem, etiam dominum fundi, ut possessionem retineat, adversarius à turbando desistat, damna, ac id quod interest, turbationem non esse factam, præstet. *arg. l.* 1. §. 2. *h. t.* de non amplius turbando caveat. modo non clam, vi, vel precario ab adversario possideat. *d. l.* 1. *pr. h. t.*

116. Emphyteuticarius & vasallus, si in possessione turbentur experiuntur utili hoc interdicto. *Gothofr. in not. ad. l. 1. §. 1. h. t. lit. E.* licet aliàs, *ut modo dictum*, differant.

Tit. XIX. De itinere actuque privato.

117. Pertinet hoc interdictum ad servitutes rusticas. *l. 1. §. 1. h. t.* Est duplex: primum datur ei, qui hoc anno itinere aut actu privato usus est, ne vis ei fiat, quo minus utatur. modo non vi, clam, aut precario ab adversario possideat *l. 1. pr. h. t.*

Secundum quosdam est vel directum, vel utile; quod datur ob iter vel actum urbanum: quia est eadem ratio. legem 1. §. 1. *h. t.* intelligunt de directo. vide tamen *Struv. d. Ex. 45. th. 131.*

118. Prætor non inquirit, utrum jure servitutem impositam habuerit, an non: sed tantum, an itinere vel actu hoc anno fuerit usus. *d. l. 1. §. 2. h. t.*

119. Actio, quæ inde oritur, est in personam: quia est ex delicto, sc. vi illata. *d. l. 1. §. 2. h. t.*

Datur ei, qui hoc anno ad minimum 30. diebus, intra annum à die interdicti retrorsum computandum, itinere, vel actu, usus est. *l. 1. §. 2. 4. h. t.* An servitus sit probanda, sive, quod quis jure & ratione aliqua utatur itinere, vel actu? Disputant. nos eorum opinionem præferimus, qui putant: sufficere, si quis alleget, se b. fide. i. e. nec vi, nec clam, vel precario, ab advversario possidere, *d. l. 1. §. 2. 4. h. t.*

120. Contra eum, qui vim infert, sive, impedimento est, quo minus quis utatur. *d. l. 1. §. 2.* vel per se, vel per alium. *d. l. 1. §. 2. 7. l. 3. §. 4. h. t.* licet eo tempore, quo interdictum redditur, non utatur: quia usus non refertur ad præsens tempus, cum itineribus, vel via, non semper utamur, sed quando usus exigit. *d. l. 1. §. 2. h. t.* Si casu vel facto adversarii impeditus fuerit, quo minus eo anno sit usus, in integrum restituitur. *d. l. 1. §. 9. 10.* si dicto tempore anni, nec vi, nec clam, vel precario, fuerit usus, non impedit, si postea clam, vel precario utatur. *d. l. 1. §. 12. l. 3. pr. h. t.*

121. Ad id, ut vis intermittatur, sive, ne quis amplius turbetur, ac præstetur quanti interest, itinere vel via non prohiberi. *l. 3. §. 3. h. t. arg. l. 2. §. fin. si serv. vindic.*

122. Alterum interdictum datur ei, qui prohibetur iter vel actum reficere,

reficere, quo minus frui possit. *l.* 3. §. 11. 12. *h. t.* Ut competat, requiruntur tria. (1) ut hoc anno quis sit usus servitute. *d. l.* 1. §. 11. *h. t.* (2) habeat jus reficiendi, vel propter servitutem impositam, vel longam possessionis prærogativam. *d. l.* 3. §. 11. 13. 14. *l.* 5. §. 3. *h. t.* (3) caveat adversario de damno infecto, sive, vitio operis. *d. l.* 3. §. 11. *l.* 5. §. *fin. h. t.*

Reficere quis dicitur, si iter, actum, vel viam ad pristinam formam reducat, ita ut non dilatetur, deprimatur, producatur. *d. l.* 3. §. 15.

Differt etiam à priori, quod hoc contineat possessionis & proprietatis causam: illud possessionis. *l.* 2. §. 2. *de interd.* An, qui succumbit in hoc interdicto, prius amittat. Alii affirmant: quia quando alterutrum requisitum ex *d. l.* 3. §. 11. *& seqq.* deficit, interdictum deficit. Alii negant: quia hoc à priori plane est diversum, & sic exceptio rei judicatæ non potest obstare. *l.* 3. *l.* 14. *de except. rei jud.* Hæc opinio est vera propter dictas leges.

Tit. XX. De aqua quotidiana & æstiva.

123. De aquæductu prætor proponit quatuor interdicta. Primum est de aqua quotidiana, quo prætor vetat vim fieri illi, qui hoc anno, saltem una die vel nocte, aquam de qua agitur, nec vi, nec clam, nec precario, ab adversario bona fide duxit à capite. i. e. *ubi aqua nascitur*. ad quemcunque usum, etiam in prædia urbana, quo minus porro eodem modo ducat. *l.* 1. *pr.* §. 4. *& seqq. ad* §. 27. *h. t.*

124. Est prohibitorium & restitutorium. *d. l.* 1. §. 1. 23. 27. Datur ei, qui *suo jure, ut dictum*, duxit, heredibus, & successoribus singularibus. *d. l.* 1. §. 24. 37. utile datur socio. *l.* 4. *h. t.* pertinet ad aquam quotidianam & perennem. *d. l.* 1. §. 1. 5. 6. *h. t.* etiam calidam. *d. l.* 1. §. 13.

125. Contra eum qui prohibet, sive sit dominus fontis, vel fluminis, vel per ejus agrum aqua ducatur, etiam quocunque modo usum corrumpendo, vel deteriorem faciendo. e. g. fodiendo, serendo, succidendo, ædificando in fundo, per quem aqua ducitur. *d. l.* 1. §. 27. De corrivalibus vide *d. l.* 1. §. 26. *l.* 5. §. 1. *h. t.* Ad id, ut prohibeatur facere, quo minus aqua ducatur aliter, quàm ducta est illo anno. *d. l.* 1. §. 27. & caveat, se ducentem eam non impediturum, usque dum is de suo jure doceat, & quæstio judicii petitorii sit finita. *l. pen. h. t.* Cessat

(1) si

(1) si non sit eadem aqua, vel quia alia ei est immixta, vel, quia per aliam fundi partem ducitur, quam eo anno factum est. *d. l.* 1. §. 15. 17. (2) si non sit perennis. *d. l.* 1. §. 5. (3) si alia hora, aut die ducatur. *d. l.* 1. §. 22. *l.* 2. *h. t.* (4) alteri jus sit cessum. *d. l.* 1. §. 28.

126. Aqua quotidiana non illa dicitur, quam quotidie quis ducit, sed quam, si vellet, ducere potest, sive æstivo, sive hyberno tempore, licet interdum non ducatur. *d. l.* 1. §. 2. 3. 4.

127. Secundum est de aqua æstiva, quo prætor vetat vim fieri illi, qui priore æstate aquam, de qua agitur, nec vi, nec clam, nec precario ab adversario duxit à capite, quo minus porro ita ducat. *d. l.* 1. §. 29. *h. t.*

Aqua æstiva est, qua æstate sola utimur, non quia hyeme non possit duci, sed quia non solet. sicut vestimenta æstiva, saltus æstivos, castra æstiva dicimus, quia iis plerumque æstate utimur. *d. l.* 1. §. 3. 4. aqua quotidiana & æstiva non differunt jure, sed usu. interdum etiam ex proposito utentis, vel natura locorum. *d. l.* 1. §. 3.

Quomodo ætas & hyems dividantur in jure? vide *d. l.* 1. §. 32. 33. 34. *h. t. supra* §. 14. *Struv. d. Ex.* 45. *th. aqua æstiva.* 139.

128. Utile interdictum datur. (1) si quis hac, non superiore æstate duxerit. *d. l.* 1. §. 36. (2) de aqua, quam quis hyeme tantum solitus est ducere, non autem æstate. *d. l.* 1. §. 35. aliàs differt à primo interdicto, quod in eo consideretur quasi possessio præsentis anni, in hoc, regulariter, prioris æstatis. *d. l.* 1. §. 31. 32. 33. quamvis in eo conveniant, quod sufficiat probare usum, non jus, modo quis nec vi, nec clam, nec precario, vel jure familiaritatis ab adversario possideat. *d. l.* 1. §. 19.

129. Tertium est de aqua ex castello. *i. e. ex receptaculo aquarum publicarum* ducenda, quo prætor vetat vim fieri ei, cui à principe permissum est aquam ex castello ducere, quo minus ita, ut permissum est, ducat, vel, si damni infecti caverit, quo minus propterea opus facere possit. *d. l.* 1. §. 38. 39.

130. Hoc interdicto non præparatur causa, nec ad temporariam possessionem pertinet, sed agens aut habet jus à principe assignatum, aut non habet, & totum interdictum finitur. *d. l.* 1. §. *fin. l.* 5. *de C. aqua ductu. & ibi Perez.* ubi de cura aquæductuum in civitate agitur. Unde dicitur causam proprietatis continere. *d. l.* 1. §. *fin.* Differt etiam

in

in eo à superioribus, quod non jure servitutis, sed, *ut dictum*, principis permissu ducatur. *d. l.* 1. §. 42. quod probandum. *arg. l.* 2. *de probat.* vel, quis duxerit per tempus cujus memoria non extat. *l.* 3. §. 4. *h. t.* præterea, hæc permissio est personalis, & ad heredes non transit, nisi concessio sit facta prædio, quod possident. *d. l.* 1. §. 43.

Tit. XXI. De rivis.

131. Quartum interdictum est de rivis, quo prætor vetat vim fieri ei, qui eodem anno, vel superiore æstate, nec vi, nec clam, nec precario ab adversario aquam duxit, quo minus aquæ ducendæ causa rivum, *sive in publico*, *sive in privato*, specum, septa, reficiat, purget, modo aliter eam non ducat, ac usus est, & de damno infecto caveat. *l.* 1. *pr.* §. 1. 9. *l.* 3. §. *pen. l. fin. h. t.*

132. Rivus hic est locus per longitudinem depressus, per quem aqua decurrit. *d. l.* 1. §. 2. *h. t. vide supra.* §. 71. Specus est locus undique apertus, in profundum demersus, per quem aqua ducitur. *d. l.* 1. §. 3. Septa, sunt, quæ ad incile opponuntur, aquæ derivandæ compellendæve causa excogitata. *d. l.* 1. §. 4. sive lignea sint, sive lapidea, perinde est. *d. l.* 4. §. 4. Incile est locus depressus, vel excavatus ad latus fluminis. *d. l.* 1. §. 5. Reficere est restituere corruptum in pristinum statum, sive tegendo, de quo tamen apud veteres lis fuit. *vide l.* 1. §. *ult. l.* 3. *pr. h. t. & ibi Brunn.* sive substruendo, sive farciendo, sive ædificando id fiat. *d. l.* 1. §. 6. secus est, si quis aliud quid moliatur. e. g. terrenum rivum, signinum. i. e. lapideum facere velit. *d. l.* 2. §. 10. vel, si per alium locum velit rivum ducere; vel, locum deprimere, tollere, vel dilatare. *d. l.* 1. §. 11. nisi sine novo opere & mutatione ejus rivus aquam continere nequeat. *l.* 3. §. 1. *h. t.*

133. Datur iisdem & contra eos, quibus & contra quos dantur superiora interdicta. *l.* 3. §. 7. *h. t.* non requiritur, ut probetur jus servitutis, sed sufficit solius usus & quasi possessionis demonstratio. *d. l.* 1. §. 8. *l.* 4. *h. t.* non solum pro rivis, sed & pro omnibus, de quibus dictum. fossæ etiam & putei eo continentur. *d. l.* 1. §. 5.

134. Si aqua ducatur in unum lacum, & inde per plures, utile interdictum datur volenti reficere lacum. *l.* 3. §. 3. *h. t.* idem dic, si agatur de cuniculo restituendo, per quem vapor trahitur in balnearis. *d. l.* 3. §. 6.

Tit. XXII. De fonte.

135. De aquæ haustu & pecoris ad aquam appulsu duo dantur interdicta prohibitoria. Primum est, quo prætor vim fieri vetat ei, qui hoc anno nec vi, nec clam, nec precario ab adversario aqua usus est ex fonte, quo minus porro ita aquam haurire, aut pecus ad eam appellere possit. *l. un. pr. §. 2. h. t.* Est directum vel utile: quod datur, si quis utatur aqua ex piscina, lacu, puteo. *arg. l. un. pr. §. 4. h. t.*

136. Datur ei, qui hoc anno aqua usus est, *eo modo ut dictum in superioribus*, adversus prohibentem, ad id ut non prohibeat, & propterea cautionem præstet, modo aqua sit viva & perpetua. *d. l. un. §. 4. h. t.* aliâs cessat: ut in cisterna. *d. l. un. §. 4.*

137. Secundum est, ne vis fiat ei, qui hoc anno legitime usus est fonte, quo minus eum reficere aut purgare possit, ad continendam aquam, ut ea uti possit. *d. l. un. §. 6. 8.* modo non aliter utatur, & de damno infecto caveat. *arg. d. l. un. §. 6. ult.*

138. Utile datur propter lacum, piscinam, puteum. *arg. d. l. un. §. 4. pen.* Idem dicunt doctores; quando agitur de tuenda fontis & aquæ munditie: ut, si quidem moris sit ex fonte vel puteo haurire, ad coquendum, lavandum, & alios puriores usus, alii vero hoc non faciant civiliter, vel etiam sordidas vestes, indusia, centones, ex fonte recta proluant: vel sordidis haustis, orcis, & vasculis immissis aquam hauriant vel etiam, si similia prope fontem lavent, ut inquinata aqua in eundem refluat. *Hahn. in not. ad Wesenb. h. t.*

Tit. XXIII. De cloacis.

139. Interdictum de cloacis privatis est, quo prætor vetat, ne vicinus vim faciat cloacas, per ipsius ædes ductas, reficienti, purganti, aut in publicam immittenti. *l. 1. §. 9. h. t. vide supra. p. 216. §. 21.* modo caveat damni infecti. *d. l. 1. pr. §§. seqq. h. t.*

Cloaca est locus concavus per quem colluvies defluit. *d. l. 1. §. 4.* est vel publica vel privata. *d. l. 1. §. 15.*

140. Hoc interdictum datur, *quod singulare est*, quamvis clam, vi, vel precario quis possideat ab adversario: quia reipublicæ interest, ut purgetur, vel reficiatur. *d. l. 1. §. 7.* cum cœlum pestilens & ruinam

nam minetur immundities cloacarum. *d. l.* 1. §. 2. ipsa tamen cloaca, quam alter non jure habet, postea denegatur. *Struv. d. Ex.* 45. *th. de cloaeis.* 148. *in fin.* Refecturus potest intrare ædes vicinas, rescindere pavimenta, suis tamen impensis reficienda. *d. l.* 1. §. 12. quod ad loca necessaria non est extendendum: quia servitus non debet reddi gravior, nisi ex eorum circumstantiis, & aliis indiciis contrarium colligi possit. *Mev. p.* 3. *decis.* 63. *Brunnem. ad l.* 1. *h. t.*

141. De cloaca publica est interdictum, quo prætor jubet, ut quod quis ibi factum vel immissum habet, quo usus ejus deterior fiat, restituat, & simul interdicit, ne quid fiat, vel immittatur. *d. l.* 1. §. 15.

142. Novam cloacam in publico facere is demum concedit, cui est viarum publicarum cura. *l. fin. h. t.*

Tit. XXIV. Quod vi aut clam.

143. Interdictum quod vi aut clam est interdictum, quo prætor jubet restituere id, quod vi aut clam factum est. *l.* 1. *pr. h. t.*

Datur ei, cujus interfuit opus non fieri. *l.* 11. §. 10. *h. t. l.* 17. *de nov. oper. nunc*, ut, colono, fructuario, nomine fructuum. *l.* 16. *pr.* §. 1. 19. *h. t.*

144. Contra eum qui vi facit, *i. e. per vim, sive contra denunciationem, vel quemlibet prohibentis actum, manum opponentis, lapillum jactantis. l.* 1. §. 5. *& seqq. l.* 20. *pr.* §. 1. *h. t.* vel clam, *i. e. celando adversarium, cum existimare deberet, eum esse prohibiturum. vel etiam, qui quidem denunciavit, sed aliter fecit. vel, consulto tunc denunciavit, eum sciret prohiberi non posse. d. l.* 3. §. 7. 8. *l.* 4. *l.* 5. *pr. h. t.*

145. Opus sc. in solo, sive re solo cohærente. *l.* 7. §. 5. *pen.* ut si arbores, harundinem, salicetum succiderit. Si fossam fecerit in sylva publica, in quam bos meus inciderit. Si tegulas de ædificio, ramos de arboribus sustulerit. Si in puteum vicini aliquid infuderit, ut aquam corrumperet. *d. l.* 7. §. 5. 6. 7. *& seqq.* nihil interest, sive fiat in loco publico, sacro, religioso, sive privato. *d. l.* 7. §. 8. *l.* 20. §. *fin. h. t.* sive jus faciendi habuerit, sive non. *l.* 1. §. 2. *arg. l.* 15. §. 8. *h. t.* sive ipse quis fecerit, sive ejus familia. *d. l.* 5. §. 8. *l.* 7. §. 1. sive alius ejus jussu. *d. l.* 5. §. 8. *l.* 11. §. 6. *h. t.* datur etiam contra heredes ac successores. *d. l.* 5. §. 9. eum, qui opus possidet. *d. l.* 7. *pr. l.* 15. *pr.* interdum,

si non possideat, ad impensas. *l.* 16. *§. ult. h. t.* procuratorem, tutorem curatorem, municipum, syndicum. *l.* 5. §. 10. *h. t.*

146. Ad id, ut quod factum est restituatur. i. e. res reponatur in eum statum quo ante fuit. *l.* 11. §. 4. *l.* 15. §. 7. *fin. h. t.* cujus impensis? vide *l.* 16. §. *fin. h. t.* etiam fructus sunt restituendi, & id quod interest præstandum. *d. l.* 11. §. 4. *l.* 15. §. 7. *fin. h. t.* æstimatur juramento in litem, aut, si actor nolit jurare, judicis officio. *d. l.* 15. §. 9. præterea habetur ratio amœnitatis, & voluptatis. *l.* 16. §. 1. *h. t.*

147. Actio ex causa hujus interdicti est ex delicto rei persecutoria. *arg. l.* 1. §. 11. *l.* 15. §. *fin. h. t.* pertinet ad retinendam possessionem, si quis per opus ita factum turbetur in possessione suæ rei; vel in ea incommodum afferatur. ad recuperandam, si opus ita se habeat, ut eo quis possessione dejiciatur. *l.* 7. §. 5. *comm. divid. Struv. d. Exl* 45. *th.* 154.

148. Cessat (1) post annum ex quo opus est factum. *l.* 15. §. 3. 4. *h. t.* (2) in rebus mobilibus. *l.* 20. §. *pen. h. t.* (3) si quis tempore denunciationis in opus consenserit. *l.* 3. §. 2. *h. t.* (4) faciens habeat justam causam. *l.* 7. §. 4. *h. t.* (5) cautio offeratur. *l.* 3. §. 5. 6. *d. t.* (6) si quis clam destruxerit, quod alius clam ædificavit. *d. l.* 7. §. 3. (7) incendii arcendi causa clam, vel violenter contra prohibitionem destruxerit. *d. l.* 7. §. 4. (8) vel propter agrum colendum quid fuerit factum. *d. l.* 7. §. 7.

Tit. XXV. De remissionibus.

142. Non tenetur interdicto, quod vi aut clam, vel, de novi operis nunciatione, qui opus fecit, post nunciationem, si remissionem ejus à prætore impetraverit.

150. Remissio est nunciationis, quæ non valet, à prætore facta abolitio. *l. un. pr.* §. 2. *h. t.*

151. Hic titulus continet adhuc exceptiones ad priorem. præterea est alia remissio, quæ fit cognitore prætore, ubi renunciatio facta valuit. *l.* 5. §. 17. *de novi oper. nunciat.* vel conventione partium. *vide supra. p.* 127.

Tit. XXVI. De precario. C. 8. *tit.* 9. *de precario.*

152. Precarium est actus liberalitatis, quo precibus petenti res gratis utenda conceditur, pro lubitu revocanti restituenda. *l.* 1. *pr.* §1. *l.* 2. §. *fin. h. t.*

Est

153. Est vel simplex, quo usus tantum conceditur. *l. 6. §. 2. h. t. l. 10. §. 1. de aquir. vel amitt. possess.* Vel non simplex, quo præter usum competit possessio. *l. 2. §. 3. l. 4. §. 1. l. 6. §. 3. l. 9. 12. pr. h. t.*

154. Quamvis per liberalitatem describatur, tamen proprie non est donatio: quia in hac dominium transfertur, non in illo. *l. 1. §. fin. h. t.* in hac revocatio tantum habet locum in certis causis. *l. fin. C. de revocand. donat.* in illo semper, quandocunque concedenti visum fuerit. *l. 1. pr. h. t.* multo minus est contractus. (1) quia nec nomen, nec causam habet. *arg. l. l. 7. §. 2. de pact.* (2) negatur esse contractus. *l. 14. h. t.* Nec obstat. (1) *l. 2. §. 2. in fin. l. 19. §. 2. h. t.* ubi datur actio præscriptis verbis: quia non intelligitur actio præscriptis verbis ordinaria, sed est extraordinaria, ex variis causarum figuris. *arg. l. 2. 3. de præscript. verb.* (2) *l. 23. de R. J.* in qua contractibus annumeratur; hoc enim tantum fit ratione culpæ. (3) *l. 1. §. 3. h. t.* ubi commodato comparatur: quia est comparatio in eo, quod usus gratuitus concedatur, aliâs plures inter utrumque intercedunt differentiæ. e. g. commodatum datur ad certum usum, ante quem finitum regulariter non revocatur, secus ac precarium. *l. 17. §. 3. commod. l. 1. pr. l. 2. §. 2. l. 15. pr. h. t.* in commodato præstatur omnis culpa, in hoc tantum lata. *l. 5. §. 2. l. 18. commod. l. 1. §. 4. de O. & A. l. 8. §. 3. h. t.*

155. Constituitur voluntate utcunque declarata. *l. 13. h. t.* per procuratorem. *l. 6. §. 1. d. t.* etiam ex patientia præsumta, & usu. *l. 4. §. fin. l. 5. h. t.* utriusque scilicet, & concedentis & accipientis. *l. 1. pr. §. 2. l. 2. §. 3. l. 12. in fin. pr. l. 15. pr. arg. l. 14. h. t.* sive res vere tradatur, sive per fictam manum. *l. fin. pr. h. t.*

156. In rebus corporalibus & incorporalibus. *l. 2. §. fin. l. 3. 4. pr. 15. §. 2. h. t.* re ipsius petentis, si non sit ejus pleno jure. *l. 2. §. 3. junct. l. 11. h. t.* non obstat. *l. 6. §. 4. eod.* etiam in habitatione. *l. 2. C. h. t.* licet enim hospitibus, qui per aliquot dies in hospitio manent, concedatur ad certum usum. *l. 1. §. 9. de his qui effud.* tamen illi precario concedi potest, qui animo habitandi rogavit.

157. Ut pro lubitu à concedente possit revocari. *l. 1. pr. l. 2. §. 2. 15. pr. h. t.* adeo, ut pactum contrarium non valeat. *l. 12. pr. h. t.* modo revocatio non sit captiosa. e. g. si quis traderet, & confestim repeteret, cum damno accipientis. ergo hoc *revocandi arbitrium* civiliter est intelligendum ex qualitate rei, quæ precario rogatur, cum temporis aliquo intervallo, ne sub prætextu liberalitatis, *ut dictum*, accipiens in damno constituatur. *d. 17. §. 3. commod. Franzk. d. t. n. 18.*

disputant. vide supra p. 209. §. 4. idem dic, si quis prohibeatur frui re mobili. *l.* 3. §. 15. *h. t.* (5) si clam ingressus sit possessionem. *l.* 1. *pr.* §. *ult. uti possid.* nisi postea supervenias vis, dum dominum reversum repellit. *l.* 6. § *fin. de aq. vel amitt. possess.* licet ex constitutione Justiniani etiam teneatur ut prædo, qui absque violentia absentium vacuam possessionem illicite occupavit. *l. ult. C. h. t.* Sic is, qui sine vi per errorem aut incuriam domini possessionem rei alienæ occupavit, eam restituere tenetur. *l.* 5. *C. h. t.*

100. Jure canonico (1) spoliatis datur remedium ex *c. redintegranda. 3. q. 1.* quod concurrit cum omnibus aliis possessoriis. Est condictio ex canone, quæ datur illi, qui sine justa causa à possessione cujuscunque rei recedit, adversus quemvis detentorem. unde patet, quod sit in rem scripta. de quo alii dubitant. vide Ziegl. *ad c. redintegr. c. 3. §. 11. & seqq.* (2) ex *c. sæpe. X. de restit. spoliat.* est condictio ex canone, quæ datur adversus quemlibet possessorem, qui ipse quidem non spoliavit, sciens tamen & prudens rem habet à spoliatore (3) exceptio spolii ex *c. frequens. de restitut. in* 6o. qua spoliantem potest repellere, si ipsum vel super re spoliata, vel alia in judicio conveniat, vel etiam criminaliter accuset, ut ipsius intentio non audiatur, usque dum spoliatam possessionem restituerit. In hac exceptione duo sunt observanda. (1) ut intra 15 dies à tempore oppositionis judici probetur. *d. c. frequens.* (2) ut etiam possit intentari per modum actionis. *c. 2. X. de ord. cogn.*

101. Jure naturæ, si quis armis veniat, ad dejiciendum alterum de possessione, armis resistere licet. *l.* 1. §. 27. *h. t.* an autem rerum gratia ipsum occidere sit permissum? vide *Grot.* 2. *c.* 1. §. 13.

Tit. XVII. Uti possidetis. C. 8. tit. 6. uti possidetis.

102. Interdictum uti possidetis est, quo prætor vetat vim fieri ei, qui rem immobilem, vel ei similem possidet, quo minus ita possideat, & eum in possessione tuetur, nisi vi, clam, aut precario, ab adversario possideat. *l.* 1. *pr.* §. 1. *& seqq. h. t.* §. 4. J. *de interd.* Est directum, vel utile, quod datur de possessione rerum mobilium, quatenus rebus immobilibus cohærent. *arg. l.* 1. §. 6. *de vi & vi armat.* vel quasi possessione jurium. *l. fin. h. t. l. fin. de servit. l.* 1. §. 9. *de superfic.*

103. Actio ex causa hujus interdicti est in rem: quia oritur ex jure in re, sc. possessionis. *arg. l.* 1. §. 3. *l.* 2. *l.* 3. *pr.* §. 1. *h. t. junct. arg.* §. 1. J. *de act.* judicium est duplex. sc. uterque potest esse actor vel reus, licet ipso actu

actu is habeatur pro actore, qui prior ad illud provocat, &, si simul hoc fecerint, is est, quem sors determinat. *l.* 13. *de jud.*

104. Datur possessori rei immobilis, vel ejus, quæ pro tali habetur, sive sit corporalis, sive incorporalis. *l.* 1. §. 8. *l. ult. h. t. l.* 8. §. *aristo.* 5. *ff serv. vind. in fin.* ut est jus rerum, quod cum immobilibus comparatur *dd. ll.* sic datur de servitute urbana, rustica, reali, personali, de jure venandi, pascendi, percipiendi annuos reditus, &c. quamvis enim multa interdicta specialia proponantur de servitutibus. e. g. de itinere actuque privato, de rivis &c. tamen hoc est generale, ut aliis plenius consulatur. Nihil refert, sive quis naturaliter sive civiliter, sive totum fundum, sive partem, pro diviso, vel indiviso. *d l.* 1. §. 7. *h. t. arg. l.* 35. §. 1. *l.* 37. *de pign. act.* juste vel injuste possideat. *l.* 1. §. *fin. l.* 2. *h. t.*

105. Contra eum, qui se possidere contendit. *d. l.* 1. §. 3. *h. t.* possessionis controversiam nobis movet, vim in ea inferendo, aut in possessionis usu impediendo, vel turbando. *l.* 3. §. 2. 3. *& seqq. h. t.* Turbare est jus possessionis obscurum facere. *Gl. ad l.* 13. *quod met. caus.* vel, molestiam & impedimentum possessori creare, quo minus quiete possessione uti possit. An requiratur turbatio realis, an verbalis sufficiat? quærunt. pro verbali facit. (1) quod nuda diffamatione jus possessionis fiat obscurum. *arg. l.* 3. *pr. h. t.* (2) qui verbis turbat, videatur facto turbare. *arg. l.* 20. §. 11. *de petit. hered.* (3) leges præcise realem turbationem non requirant. *vide l.* 11. *de vi & vi ar.* non potest elidi per exceptionem dominii, quamvis statim liquidissimas pro eo, probationes adducat. *arg.* § 4. *J. de interd. l.* 1. §. 3. 4. *h. t.* nisi adversarius, ut de proprietate lis agitetur, admittat. *c.* 1. *X. de restit. spoliat.*

106. Possessio ab actore est probanda, vel vere: si quis litis contestatæ tempore se possidere ex actibus possessoriis ostendat. *d.* §. 4. *J. de interd.* (1) rei insistentia. *l.* 1. §. 1. *de vel aq. vel arm. poss.* (2) fructuum perceptione. *arg. l.* 2. *C. eod.* (3) cultura rei. *l.* 3. §. 4. *h. t.* (4) perceptione pensionum. *c. cum venisset. X. de restit. spoliat.* (5) investitura propria. *arg.* 2. *F.* 2. (6) clavium & instrumentorum traditione. *l.* 74. *de contrab. emt. l.* 1. *C. de donat.* quasi possessione jurisdictionis, justitiæ administratione, appellationis receptione, patibuli, & similium signorum erectione, &c. Vel præsumptive, secundum jus canonicum, si ostendat antiquiorem possessionem: quia inde pro præsenti præsumitur, & actus, quos alter allegat habentur pro turbatoriis: modo hic nequeat elidere alterius præsumptionem, probando justam suæ possessionis causam. *c.* 9.

X. de probat. Si probationis ab utraque parte sit æqualitas, alia remedia sunt adhibenda. sc. sequestrationis, inhibitionis, divisionis, sortis. *vide tamen Brunnem. ad l. 3. h. t.*

107. Prætor interdicit, ne vis fiat possidenti, declarat alterum possessorem, alterum injustum turbatorem. *l. 1. § 1. h. t.* condemnat eum intra annum, instituta actione, in id quod possessoris interest, in possessione non fuisse turbatum. *d. l. 1. pr. l. 3. §. fin. h. t.* cautio vero de non amplius turbando non exigitur. *arg. d. l. 1. pr. h. t.* Alii doctores hîc dissentiunt. *Gail 1. obs. 166.*

108. Non datur (1) ei, qui non possidet, vel detinet tantum, ut, colono, creditori, qui tantum custodiæ causa in possessionem est missus. Vel, qui de possessione est dejectus. *arg. l. 1. §. 4. h. t.* Alii dissentiunt, propter *l. 17. de aq. vel amitt. poss.* verum non probat hanc sententiam; quia aut loquitur de juris fictione, quatenus rem ipsam habere videtur, qui actionem ad illam habet, vel, in *d. l.* dejectus possidet, non ad hoc, sed ad interdictum de vi & vi armata. *vide Bachov. in not. ad Wesenbec. Zæs. h. t. n. 2.* vel, qui tempore turbationis non possedit, ut est heres: hic enim, quia possessio in ipsum non transit ipso jure. *l. 23. pr. de aq. vel am. poss.* nec propter turbationem possidenti defuncto, nec jacenti hereditati factam, agere potest. *arg. d. l. 23. l. 1. pr. h. t. l. un. C. eod.* nisi (a) statutum extet, ex quo possessio ipso jure transit, ut in Gallia. (b) lis cum defuncto fuerit contestata. *arg. §. 1. J. de perpet. & tempor. act.* hîc tamen quidam distinguunt inter transmissionem possessionis, & transmissionem actionis ex causa possessionis, quam putant transire in heredem, ut aliæ rei persecutoriæ: quia nusquam excipitur à regula §. 1. J. *de perpet. & tempor. act.* (2) ei, qui ab adversario vi, clam aut precario possidet. *l. 1. §. fin. h. t. l. un. C. eod.* secus, si ita possideat ab alio, quam qui ipsum turbat. *l. ult. C. uti possidetis.* (3) si intra annum non egerit. *l. 1. pr. h. t.*

Tit. XVIII. De superficiebus.

109. Interdictum de superficiebus est, quo prætor superficiario, superficie fruenti, vim fieri vetat, quo minus ita fruatur, nisi vi, clam, aut precario ab adversario possideat. *l. 1. pr. §. 2. h. t.* Causa hujus interdicti est, quia interdum sumus incerti, an actio locati subsistat, & melius est possidere, quam in personam experiri. *d. l. 1. §. 1. h. t.*

110. Præ-

110. Præterea superficiario competit actio in rem, qua superficiem constitutam & acquisitam, à quolibet alio possidente, etiam ipso domino soli, vindicat. *d. l.* 1 §. 3. 4. 6. *h. t. l.* 1. §. 1. *si ag. vectig. pet.* 73. §. 1. 74. *l.* 75. *de R. V.*

111. Superficies, sive superficium, in genere. *l.* 39. *de leg.* 2. *l.* 32. *de jur. dot.* est quod supra solum, seu, faciem soli externam exstat, oculis cernitur, & diversam à solo rationem obtinet, proprietas est ejus, cujus est solum. Sic, plantæ, vineæ, arbores, agri superficies sunt. *arg. l.* 13. *pr. de S. R. P.* ædificium soli *d. l.* 39. *de leg.* 2. *l.* 23. *pr. in fin. de usucap.* Hic in specie agitur de superficie in alieno solo ita conducta, vel alio modo comparata. *l.* 1. *pr.* §. 1. *h. t.* ut certa lege quis fruatur tempore diuturno, vel perpetuo. ædificium in eo ponat, ibi habitet, vel jam exstructo instar domini utatur. *d. l.* 1. *pr. l. fin. h. t.* ita ut superficiario utile quoddam dominium competat. *arg. d. l.* 75. *de R. V.*

Jus itaque superficiei est jus, sive, utile dominium in superficie soli alieni ita constitutum, ut certa pensione, vel pretio, sive solario, illa quis frui, de ista proprio nomine disponere, eamque alienare possit. *d. l.* 1. §. 7. *h. t. d. l.* 75. *de R. V.*

112. Differt à jure vasalli & emphyteutæ, præter alia, etiam in hoc, quod eorum jus adeo rem afficiat, ut etiam verum jus in ipsum solum consequantur, secus quam hic. *arg. l.* 3. §. *pen. de nov. oper. nunciat.* à jure servitutis, quod superficiarius eam possit imponere. *l.* 1. §. *ult. h. t.* servitus autem servitutis esse non possit. *l.* 1. *de usu & usufr. leg.*

113. Constituitur & acquiritur ut jus emphyteuticum. *vide supra p.* 603. *pr.* Si ad modicum tempus hoc fiat, non præsumitur jus superficiei constitutum. *l.* 1. §. 3. *h. t. Struv. Ex.* 45. *th.* 128.

114. Ad superficiarium, vi utilis dominii, pertinent omnes utilitates, sive ipse eas percipiat, sive alius jure ab eo concesso, ut usufructuarius. *l.* 1. *pr. quib. mod. usufr. amitt. arg. l.* 12. §. 2. *de usufr.* rem vindicat. *d. l.* 75. *de R. V.* si duobus sit constituta superficies, utile judicium communi dividundo, si velint, datur. *d. l.* 1. §. 8. *h. t.* servitutes aquirit, & utilibus actionibus eas petit. *d. l.* 1. §. *fin. h. t.*

115. Hoc interdicto agit adversus omnem, etiam dominum fundi, ut possessionem retineat, adversarius à turbando desistat, damna, ac id quod interest, turbationem non esse factam, præstet. *arg. l.* 1. §. 2. *h. t.* de non amplius turbando caveat. modo non clam, vi, vel precario ab adversario possideat. *d. l.* 1. *pr. h. t.*

reficere, quo minus frui possit. *l.* 3. §. 11. 12. *h. t.* Ut competat, requiruntur tria. (1) ut hoc anno quis sit usus servitute, *d. l.* 1. §. 11. *h. t.* (2) habeat jus reficiendi, vel propter servitutem impositam, vel longam possessionis prærogativam. *d. l.* 3. §. 11. 13. 14. *l.* 5. §. 3. *h. t.* (3) caveat adversario de damno infecto, sive, vitio operis. *d. l.* 3. §. 11. *l.* 5. §. *fin. h. t.*

Reficere quis dicitur, si iter, actum, vel viam ad pristinam formam reducat, ita ut non dilatetur, deprimatur, producatur. *d. l.* 3. §. 15.

Differt etiam à priori, quod hoc contineat possessionis & proprietatis causam: illud possessionis. *l.* 2. §. 2. *de interd.* An, qui succumbit in hoc interdicto, prius amittat. Alii affirmant: quia quando alterutrum requisitum ex *d. l.* 3. §. 11. *& seqq.* deficit, interdictum deficit. Alii negant: quia hoc à priori plane est diversum, & sic exceptio rei judicatæ non potest obstare. *l.* 3. *l.* 14. *de except. rei jud.* Hæc opinio est vera, propter dictas leges.

Tit. XX. De aqua quotidiana & æstiva.

123. De aquæductu prætor proponit quatuor interdicta. Primum est de aqua quotidiana, quo prætor vetat vim fieri illi, qui hoc anno, saltem una die vel nocte, aquam de qua agitur, nec vi, nec clam, nec precario, ab adversario bona fide duxit à capite. i. e. *ubi aqua nascitur*, ad quemcunque usum, etiam in prædia urbana, quo minus porro eodem modo ducat. *l.* 1. *pr.* §. 4. *& seqq. ad* §. 27. *h. t.*

124. Est prohibitorium & restitutorium. *d. l.* 1. §. 1. 23. 27. Datur ei, qui *suo jure, ut dictum*, duxit, heredibus, & successoribus singularibus. *d. l.* 1. §. 24. 37. utile datur socio. *l.* 4. *h. t.* pertinet ad aquam quotidianam & perennem. *d. l.* 1. §. 1. 5. 6. *h. t.* etiam calidam. *d. l.* 1. §. 13.

125. Contra eum qui prohibet, sive sit dominus fontis, vel fluminis, vel per ejus agrum aqua ducatur, etiam quocunque modo usum corrumpendo, vel deteriorem faciendo. e. g. fodiendo, serendo, succidendo, ædificando in fundo, per quem aqua ducitur. *d. l.* 1. §. 27. De corrivalibus vide *d. l.* 1. §. 26. *l.* 5. §. 1. *h. t.* Ad id, ut prohibeatur facere, quo minus aqua ducatur aliter, quàm ducta est illo anno. *d. l.* 1. §. 27. & caveat, se ducentem eam non impediturum, usque dum is de suo jure doceat, & quæstio judicii petitorii sit finita. *l. pen. h. t.* Cessat

(1) si

(1) si non sit eadem aqua, vel quia alia ei est immixta, vel, quia per aliam fundi partem ducitur, quam eo anno factum est. *d. l.* 1. §. 15. 17. (2) si non sit perennis. *d. l.* 1. §. 5. (3) si alia hora, aut die ducatur. *d. l.* 1. §. 22. *l.* 2. *h. t.* (4) alteri jus sit cessum. *d. l.* 1. §. 28.

126. Aqua quotidiana non illa dicitur, quam quotidie quis ducit, sed quam, si vellet, ducere potest, sive æstivo, sive hyberno tempore, licet interdum non ducatur. *d. l.* 1. §. 2. 3. 4.

127. Secundum est de aqua æstiva, quo prætor vetat vim fieri illi, qui priore æstate aquam, de qua agitur, nec vi, nec clam, nec precario ab adversario duxit à capite, quo minus porro ita ducat. *d. l.* 1. §. 29. *h. t.*

Aqua æstiva est, qua æstate sola utimur, non quia hyeme non possit duci, sed quia non solet. sicut vestimenta æstiva, saltus æstivos, castra æstiva dicimus, quia iis plerumque æstate utimur. *d. l.* 1. §. 3. 4. aqua quotidiana & æstiva non differunt jure, sed usu, interdum etiam ex proposito utentis, vel natura locorum. *d. l.* 1. §. 3.

Quomodo ætas & hyems dividantur in jure? vide *d. l.* 1. §. 32. 33. 34. *h. t. supra* §. 14. *Struv. d. Ex.* 45. *th. aqua æstiva.* 139.

128. Utile interdictum datur. (1) si quis hac, non superiore æstate duxerit. *d. l.* 1. §. 36. (2) de aqua, quam quis hyeme tantum solitus est ducere, non autem æstate. *d. l.* 1. §. 35. aliàs differt à primo interdicto, quod in eo consideretur quasi possessio præsentis anni, in hoc, regulariter, prioris ætatis. *d. l.* 1. §. 31. 32. 33. quamvis in eo conveniant, quod sufficiat probare usum, non jus, modo quis nec vi, nec clam, nec precario, vel jure familiaritatis ab adversario possideat. *d. l.* 1. §. 19.

129. Tertium est de aqua ex castello. *i. e. ex receptaculo aquarum publicarum* ducenda, quo prætor vetat vim fieri ei, cui à principe permissum est aquam ex castello ducere, quo minus ita, ut permissum est, ducat, vel, si damni infecti caverit, quo minus propterea opus facere possit. *d. l.* 1. §. 38. 39.

130. Hoc interdicto non præparatur causa, nec ad temporariam possessionem pertinet, sed agens aut habet jus à principe assignatum, aut non habet, & totum interdictum finitur. *d. l.* 1. §. *fin. l.* 5. *de* C. *aqua ductu. & ibi Perez.* ubi de cura aquæductuum in civitate agitur. Unde dicitur causam proprietatis continere. *d. l.* 1. §. *fin.* Differt etiam

in

in eo à superioribus, quod non jure servitutis, sed, *ut dictum*, principis permissu ducatur. *d. l.* 1. §. 42. quod probandum. *arg. l.* 2. *de probat.* vel, quis duxerit per tempus cujus memoria non extat. *l.* 3. §. 4. *h. t.* præterea, hæc permissio est personalis, & ad heredes non transit, nisi concessio sit facta prædio, quod possident. *d. l.* 1. §. 43.

Tit. XXI. De rivis.

131. Quartum interdictum est de rivis, quo prætor vetat vim fieri ei, qui eodem anno, vel superiore æstate, nec vi, nec clam, nec precario ab adversario aquam duxit, quo minus aquæ ducendæ causa rivum, *sive in publico*, *sive in privato*, specum, septa, reficiat, purget, modo aliter eam non ducat, ac usus est, & de damno infecto caveat. *l.* 1. *pr.* §. 1. 9. *l.* 3. §. *pen. l. fin. h. t.*

132. Rivus hîc est locus per longitudinem depressus, per quem aqua decurrit. *d. l.* 1. §. 2. *h. t. vide supra.* §. 71. Specus est locus undique apertus, in profundum demersus, per quem aqua ducitur. *d. l.* 1. §. 3. Septa, sunt, quæ ad incile opponuntur, aquæ derivandæ compellendæve causa excogitata. *d. l.* 1. §. 4. sive lignea sint, sive lapidea, perinde est. *d. l.* 4. §. 4. Incile est locus depressus, vel excavatus ad latus fluminis. *d. l.* 1. §. 5. Reficere est restituere corruptum in pristinum statum, sive tegendo, de quo tamen apud veteres lis fuit. *vide l.* 1. §. *ult. l.* 3. *pr. h. t. & ibi Brunn.* sive substruendo, sive farciendo, sive ædificando id fiat. *d. l.* 1. §. 6. secus est, si quis aliud quid moliatur. e. g. terrenum rivum, signinum. i. e. lapideum facere velit. *d. l.* 2. §. 10. vel, si per alium locum velit rivum ducere; vel, locum deprimere, tollere, vel dilatare. *d. l.* 1. §. 11. nisi sine novo opere & mutatione ejus rivus aquam continere nequeat. *l.* 3. §. 1. *h. t.*

133. Datur iisdem & contra eos, quibus & contra quos dantur superiora interdicta. *l.* 3. §. 7. *h. t.* non requiritur, ut probetur jus servitutis, sed sufficit solius usus & quasi possessionis demonstratio. *d. l.* 1. §. 8. *l.* 4. *h. t.* non solum pro rivis, sed & pro omnibus, de quibus dictum. fossæ etiam & putei eo continentur. *d. l.* 1. §. 5.

134. Si aqua ducatur in unum lacum, & inde per plures, utile interdictum datur volenti reficere lacum. *l.* 3. §. 3. *h. t.* idem dic, si agatur de cuniculo restituendo, per quem vapor trahitur in balnearijs. *d. l.* 3. §. 6.

Tit. XXII. De fonte.

135. De aquæ haustu & pecoris ad aquam appulsu duo dantur interdicta prohibitoria. Primum est, quo prætor vim fieri vetat ei, qui hoc anno nec vi, nec clam, nec precario ab adversario aqua usus est ex fonte, quo minus porro ita aquam haurire, aut pecus ad eam appellere possit. *l. un. pr. §. 2. h. t.* Est directum vel utile: quod datur, si quis utatur aqua ex piscina, lacu, puteo. *arg. l. un. pr. §. 4. h. t.*

136. Datur ei, qui hoc anno aqua usus est, *eo modo ut dictum in superioribus*, adversus prohibentem, ad id ut non prohibeat, & propterea cautionem præstet, modo aqua sit viva & perpetua. *d. l. un. §. 4. h. t.* aliâs cessat: ut in cisterna. *d. l. un. §. 4.*

137. Secundum est, ne vis fiat ei, qui hoc anno legitime usus est fonte, quo minus eum reficere aut purgare possit, ad continendam aquam, ut ea uti possit. *d. l. un. §. 6. 8.* modo non aliter utatur, & de damno infecto caveat. *arg. d. l. un. §. 6. ult.*

138. Utile datur propter lacum, piscinam, puteum. *arg. d. l. un. §. 4. pen.* Idem dicunt doctores, quando agitur de tuenda fontis & aquæ munditie: ut, si quidem moris sit ex fonte vel puteo haurire, ad coquendum, lavandum, & alios puriores usus, alii vero hoc non faciant civiliter, vel etiam sordidas vestes, indusia, centones, ex fonte recta proluant: vel sordidis haustis, orcis, & vasculis immissis aquam hauriant vel etiam, si similia prope fontem lavent, ut inquinata aqua in eundem refluat. *Hahn. in not. ad Wesenb. h. t.*

Tit. XXIII. De cloacis.

139. Interdictum de cloacis privatis est, quo prætor vetat, ne vicinus vim faciat cloacæ, per ipsius ædes ductæ, reficienti, purganti, aut in publicam immittenti. *l. 1. §. 9. h. t. vide supra. p. 216. §. 21.* modo caveat damni infecti. *d. l. 1. pr. §§. seqq. h. t.*

Cloaca est locus concavus per quem colluvies defluit. *d. l. 1. §. 4.* est vel publica vel privata. *d. l. 1. §. 15.*

140. Hoc interdictum datur, *quod singulare est*, quamvis clam, vi, vel precario quis possideat ab adversario: quia reipublicæ interest, ut purgetur, vel reficiatur. *d. l. 1. §. 7.* cum coelum pestilens & ruinam

nam minetur immunditiæ cloacarum. *d. l.* 1. §. 2. ipsa tamen cloaca; quam alter non jure habet, postea denegatur. *Struv. d. Ex.* 45. *th. de cloacis.* 148. *in fin.* Refecturus potest intrare ædes vicinas, rescindere pavimenta, suis tamen impensis reficienda. *d. l.* 1. §. 12. quod ad loca necessaria non est extendendum: quia servitus non debet reddi gravior, nisi ex eorum circumstantiis, & aliis indiciis contrarium colligi possit. *Mev. p.* 3. *decis.* 63. *Brunnem. ad l.* 1. *h. t.*

141. De cloaca publica est interdictum, quo prætor jubet, ut quod quis ibi factum vel immissum habet, quo usus ejus deterior fiat, restituat, & simul interdicit, ne quid fiat, vel immittatur. *d. l.* 1. §. 15.

142. Novam cloacam in publico facere is demum concedit, cui est viarum publicarum cura. *l. fin. h. t.*

Tit. XXIV. Quod vi aut clam.

143. Interdictum quod vi aut clam est interdictum, quo prætor jubet restituere id, quod vi aut clam factum est. *l.* 1. *pr. h. t.*

Datur ei, cujus interfuit opus non fieri. *l.* 11. §. 10. *h. t. l.* 17. *de nov. oper. nunc*, ut, colono, fructuario, nomine fructuum. *l.* 16. *pr.* §. 1. 19. *h. t.*

144. Contra eum qui vi facit, *i. e. per vim, sive contra denunciationem, vel quemlibet prohibentis actum, manum opponentis, lapillum jactantis. l.* 1. §. 5. *& seqq. l.* 20. *pr.* §. 1. *h. t.* vel clam, *i. e. celando adversarium, cum existimare deberet, eum esse prohibiturum. vel etiam, qui quidem denunciavit, sed aliter fecit. vel, consulto tunc denunciavit, eum sciret prohiberi non posse. d. l.* 3. §. 7. 8. *l.* 4. *l.* 5. *pr. h. t.*

145. Opus sc. in solo, sive re solo cohærente. *l.* 7. §. 5. *pen.* ut si arbores, harundinem, salicetum succiderit. Si fossam fecerit in sylva publica, in quam bos meus inciderit. Si tegulas de ædificio, ramos de arboribus sustulerit. Si in puteum vicini aliquid infuderit, ut aquam corrumperet. *d. l.* 7. §. 5. 6. 7. *& seqq.* nihil interest, sive fiat in loco publico, sacro, religioso, sive privato. *d. l.* 7. §. 8. *l.* 20. §. *fin. h. t.* sive jus faciendi habuerit, sive non. *l.* 1. §. 2. *arg. l.* 15. §. 8. *h. t.* sive ipse quis fecerit, sive ejus familia. *d. l.* 5. §. 8. *l.* 7. §. 1. sive alius ejus jussu. *d. l.* 5. §. 8. *l.* 11. §. 6. *h. t.* datur etiam contra heredes ac successores. *d. l.* 5. §. 9. cum, qui opus possidet. *d. l.* 7. *pr. l.* 15. *pr.* interdum,

si non possideat, ad impensas. *l.* 16. *§. ult. h. t.* procuratorem, tutorem curatorem, municipum, syndicum. *l.* 5. §. 10. *h. t.*

146. Ad id, ut quod factum est restituatur. *i. e.* res reponatur in eum statum quo ante fuit. *l.* 11. §. 4. *l.* 15. §. 7. *fin. h. t.* cujus impensis? vide *l.* 16. §. *fin. h. t.* etiam fructus sunt restituendi, & id quod interest præstandum. *d. l.* 11. §. 4. *l.* 15. §. 7. *fin. h. t.* æstimatur juramento in litem, aut, si actor nolit jurare, judicis officio. *d. l.* 15. §. 9. præterea habetur ratio amœnitatis, & voluptatis. *l.* 16. §. 1. *h. t.*

147. Actio ex causa hujus interdicti est ex delicto rei persecutoria. *arg. l.* 1. §. 11. *l.* 15. §. *fin. h. t.* pertinet ad retinendam possessionem, si quis per opus ita factum turbetur in possessione suæ rei; vel in ea incommodum afferatur. ad recuperandam, si opus ita se habeat, ut eo quis possessione dejiciatur. *l.* 7. §. 5. *comm. divid. Struv. d. Exl* 45. *th.* 154.

148. Cessat (1) post annum ex quo opus est factum. *l.* 15. §. 3. 4. *h. t.* (2) in rebus mobilibus. *l.* 20. §. *pen. h. t.* (3) si quis tempore denunciationis in opus consenserit. *l.* 3. §. 2. *h. t.* (4) faciens habeat justam causam. *l.* 7. §. 4. *h. t.* (5) cautio offeratur. *l.* 3. §. 5. 6. *d. t.* (6) si quis clam destruxerit, quod alius clam ædificavit. *d. l.* 7. §. 3. (7) incendii arcendi causa clam, vel violenter contra prohibitionem destruxerit. *d. l.* 7. §. 4. (8) vel propter agrum colendum quid fuerit factum. *d. l.* 7. §. 7.

Tit. XXV. De remissionibus.

142. Non tenetur interdicto, quod vi aut clam, vel, de novi operis nunciatione, qui opus fecit, post nunciationem, si remissionem ejus à prætore impetraverit.

150. Remissio est nunciationis, quæ non valet, à prætore facta abolitio. *l. un. pr.* §. 2. *h. t.*

151. Hic titulus continet adhuc exceptiones ad priorem. præterea est alia remissio, quæ fit cognitore prætore, ubi renunciatio facta valuit. *l.* 5. §. 17. *de novi oper. nunciat.* vel conventione partium. *vide supra. p.* 127.

Tit. XXVI. De precario. C. 8. *tit.* 9. *de precario.*

152. Precarium est actus liberalitatis, quo precibus petenti res gratis utenda conceditur, pro lubitu revocanti restituenda. *l.* 1. *pr.* §. 1. *l.* 2. *§. fin. h. t.*

Est

153. Est vel simplex, quo usus tantum conceditur. *l. 6. §. 2. h. t. l. 10. §. 1. de aquir. vel amitt. possess.* Vel non simplex, quo præter usum competit possessio. *l. 2. §. 3. l. 4. §. 1. l. 6. §. 3. l. 9. 12. pr. h. t.*

154. Quamvis per liberalitatem describatur, tamen proprie non est donatio: quia in hac dominium transfertur, non in illo. *l. 1. §. fin. h. t.* in hac revocatio tantum habet locum in certis causis. *l. fin. C. de revocand. donat.* in illo semper, quandocunque concedenti visum fuerit. *l. 1. pr. h. t.* multo minus est contractus. (1) quia nec nomen, nec causam habet. *arg. l. l. 7. §. 2. de pact.* (2) negatur esse contractus. *l. 14. h. t.* Nec obstat. (1) *l. 2. §. 2. in fin. l. 19. §. 2. h. t.* ubi datur actio præscriptis verbis: quia non intelligitur actio præscriptis verbis ordinaria, sed est extraordinaria, ex variis causarum figuris. *arg. l. 2. 3. de præscript. verb.* (2) *l. 23. de R. J.* in qua contractibus annumeratur; hoc enim tantum fit ratione culpæ. (3) *l. 1. §. 3. h. t.* ubi commodato comparatur: quia est comparatio in eo, quod usus gratuitus concedatur, aliâs plures inter utrumque intercedunt differentiæ. e. g. commodatum datur ad certum usum, ante quem finitum regulariter non revocatur, secus ac precarium. *l. 17. §. 3. commod. l. 1. pr. l. 2. §. 2. l. 15. pr. h. t.* in commodato præstatur omnis culpa, in hoc tantum lata. *l. 5. §. 2. l. 18. commod. l. 1. §. 4. de O. & A. l. 8. §. 3. h. t.*

155. Constituitur voluntate utcunque declarata. *l. 13. h. t.* per procuratorem. *l. 6. §. 1. d. t.* etiam ex patientia præsumta, & usu. *l. 4. §. fin. l. 5. h. t.* utriusque scilicet, & concedentis & accipientis. *l. 1. pr. §. 2. l. 2. §. 3. l. 12. in fin. pr. l. 15. pr. arg. l. 14. h. t.* sive res vere tradatur, sive per fictam manum. *l. fin. pr. h. t.*

156. In rebus corporalibus & incorporalibus. *l. 2. §. fin. l. 3. 4. pr. 15. §. 2. h. t.* re ipsius petentis, si non sit ejus pleno jure. *l. 2. §. 3. junct. l. 11. h. t.* non obstat. *l. 6. §. 4. eod.* etiam in habitatione. *l. 2. C. h. t.* licet enim hospitibus, qui per aliquot dies in hospitio manent, concedatur ad certum usum. *l. 1. §. 9. de his qui effud.* tamen illi precario concedi potest, qui animo habitandi rogavit.

157. Ut pro lubitu a concedente possit revocari. *l. 1. pr. l. 2. §. 2. 15. pr. h. t.* adeo, ut pactum contrarium non valeat. *l. 12. pr. h. t.* modo revocatio non sit captiosa. e. g. si quis traderet, & confestim repeteret, cum damno accipientis. ergo hoc *revocandi arbitrium* civiliter est intelligendum ex qualitate rei, quæ precario rogatur, cum temporis aliquo intervallo, ne sub prætextu liberalitatis, *ut dictum*, accipiens in damno constituatur. *l. 17. §. 3. commod. Franzk. d. t. n. 18.*

158. Accipiens inde consequitur interdictum uti possidetis adversus omnes, præter eum, quem rogavit. *l. 17. h. t.* rei usum, interdum, si specialiter hoc sit actum, ipsam possessionem. *arg. l. 15. §. 4. h. t.* aliâs tantum detinet, & est in possessione. *l. 6. §. 2. h. t.* unde, quando possidere dicitur, improprie fit, quia possessoris commodo fruitur. *vide hic Brunnem. ad d. l. 15.* fit injusta simulac concedens revocaverit. *l. 1. §. 5. fin. uti possid. l. 13. §. 1. de aquir. vel amitt. possess.* aliâs etiam durat post mortem concedentis, & ad heredem ejus transit. *l. 8. §. 1. l. 12. §. 1. h. t.* nisi in formula concessionis inserantur verba, *quoad volam.* voluntas enim morte finitur. *l. 4. locat. cond. vide supra. p. 42. §. 47. in fin.* sic non transit in heredem accipientis. *d. l. 12. §. 1.* non obstat. *l. 8. §. fin. h. t.* Concedens, si rem velit repetere, utitur interdicto de precario. *l. 14. h. t. l. 14. §. 11. de furt.*

159. Interdictum de precario est, quo prætor jubet, ut quod quis precario ab aliquo habet, id illi restituat. *l. 2. pr. h. t.*

160. Datur illi, qui rem, *ut supra dictum*, concessit precario & ejus heredi. *d. l. 12. §. 1. h. t.* sive dominus sit, sive non sit, *vide l. 11. 18. h. t.*

161. Contra eum, qui sic accepit. *l. 4. §. 2. 3. 4. l. 5. 6. h. t.* aut dolo fecit, ut habere desineret. *l. 8. §. 3. h. t.* ejus heredem, qui tamen ex dolo defuncti non tenetur, nisi quatenus ad eum pervenit. *d. l. 8. §. fin.*

162. Ad rem cum omni damno, quod dolo vel culpa lata datum est, *d. l. 8. §. 3. 4. h. t. vide p. 480. in med.* restituendam. nisi mora intercesserit; quia tunc de omni culpa & casu obligatur. *d. l. 8. §. 4. 6.* etiam fructus ex die interdicti editi debentur. *d. l. 8. §. 3. 4.* nec obstat exceptio pacti, de non repetendo rem intra certum tempus: quia, *ut dictum*, non valet. *l. 12. pr. h. t.*

163. Post annum, quandocunque concedenti libuerit: quia continet rei persecutionem. *d. l. 8. §. 7. l. 35. de O. & A.* Cessat (1) morte ejus qui accepit, *ut diximus*, non ejus, qui concessit. *l. 8. §. 1. l. 12. §. 1. h. t.* (2) si res ita concessa alienetur. *d. l. 8. §. 2.* (3) in *l. 6. pr. l. 11. h. t.*

Tit. XXVII. De arboribus cædendis.

164. Prætor hîc duo proponit interdicta (1) ne vis fiat ei, qui adivuit arborem tuam, quæ ex ædibus tuis, in ædes illius impendet, & sibi habet, si per te stet quo minus ipsam adimas. *l. 1. pr. h. t.* Est directum

ctum vel utile: quod competit propter arboris radices. *l. 1. C. de interd. Oldend. Cl. 5. act. 16.*

165. Datur domino, sive unus, sive plures sint, etiam usufructuario. *l. 1. §. 4. 5. h. t.* adversus eum, cujus arbor, sub qua & vitis intelligitur, in alicujus ædes, hortum, vel aream impendet, ad eam radicitus excindendam, aut, si non faciat, ut ipse quis adimere, i. e. tollere & ligna, citra metum vis inferendæ, sibi retinere possit. *d. l. 1. pr. §. 2. 3.*

166. (2) Ne vis fiat ei, qui arborem, quæ ex agro tuo in ejus agrum impendet, si per te stet, quo minus eam pedes quindecim à terra altius coerceas, ipse coercet, & ligna sibi retinet. *l. 1. §. 7. 8. 9. h. t.* ne umbra ejus prædio noceat. *d. l. 1. 8.*

167. Differt à priori, quod hoc detur propter prædium rusticum, ad coercendam arborem usque ad quindecim pedes, cum in illo, & in prædio urbano, etiam succidi debeat. *d. l. 1.* Lege 12. *tab.* datur adhuc actio civilis, si arbor vicini vi venti inclinet in meum fundum. *l. 2. h. t.*

168. Jure Saxonico impune licet vicino, si velit, ramos supra fundum ejus pendentes succidere. *Carpz. p. 3. c. 32. def. 25. n. 5.* vel, si non faciat, fructus qui in eum cadunt, sibi retinet. *Coler. part. 1. dec. 146.* Aliis in locis interdum propter ramos in alterius fundum pendentes inter vicinos dividuntur. *vide Brunnem. ad d. l. 1.*

Tit. XXVIII. De glande legenda.

169. Hoc interdicto prætor vetat vim fieri, si quis glandem *i. e. cujuscunque generis fructum*, quæ ex alterius agro in fundum vicinum cadit, tertio quoque die legere, vel auferre velit. *l. un. h. t.* Cessat (1) post tres dies. *d. l. un.* (2) si agens nolit cavere de damno infecto. *l. 9. §. 1. ad exhib.*

160. Jure Saxonico nullum habet usum; quia fructus ad vicinum pertinent, *ut dictum.*

171. Doctores hîc observant exemplum frugalitatis veterum, & singularem legum nostratum justitiam; etiam propter rem minimam. Unde præsens titulus in proverbium abiit, & levidensem rem significare solet, propter quam agimus. *Brunnem. ad l. un. h. t.*

Tit.

Tit. XXIX. De libero homine exhibendo. C. 8. tit 8. de liberis exhibendis, & de libero hom. exh.

172. Interdictum *de libero homine exhibendo* est, quo favore libertatis quilibet de populo, maxime autem is, ad quem res pertinet, agit, contra eum, qui hominem liberum, de quo constat talem esse, dolo malo, sine justa causa invitum detinet, ut eum exhibeat, & ita libertas tueatur. *l. 3. §. 9. 12. 13. l. 4. pr. h. t.*

173. Nihil refert, sive ipse statum suum sciat, sive ignoret. *d. l. 4. pr.* sive detentor sit præsens, sive absens. *d. l. 3. §. 14.* nec sufficit, si semel litis æstimationem solvat, verum, iterum potest conveniri vel ab eodem, vel ab alio, usque dum eum exhibeat. *d. l. 3. §. 13. h. t.* ex pluribus actoris eligit prætor conjunctum, vel digniorem. *d. l. 3. §. 12.* non datur de calumnia, vel collusione suspecto. *d. l. 3. §. 10.* nec mulieri, vel pupillo, nisi de conjunctis agant. *d. l. 3. §. 11.*

174. Statim est exhibendus, nec modicum tempus condemnato datur. *l. 4. §. 2. h. t.* actio est perpetua. *arg. d. l. 4. §. 2.* concurrit accusatio criminalis ex L. Fabia de plagiariis. *d. l. 3. pr.* quæ datur, etiamsi prius interdicto sit actum: quia non tendit ad idem. *d. l. 3. pr.* affinis est actio præjudicialis, qua agitur, si dubium sit de libertate. *d. l. 3. §. 7. in fin. h. t.*

Tit. XXX. De liberis exhibendis. item ducendis. C. 8. tit. 8. de liberis exhibendis. seu deducendis.

175. Interdictum de liberis exhibendis est, quo is, qui liberos habet in potestate, agit contra detinentem invitos, vel eum, qui fecit, quo minus apud se essent, ad id ut exhibeantur liberi, quo eos deducere possit. *l. 1. pr. l. fin. h. t.*

176. Interdictum de liberis ducendis est, quo prætor vetat vim fieri ei, qui liberos in potestate habet, quo minus eos detentoribus abducere possit. *l. 3. pr. h. t.*

177. Causa est patria potestas, vi cujus ex jure Quiritium liberos pater potest vindicare. *l. 1. §. fin. de R. V.* etiam jure naturæ, quia jus patrium in eos avelli non potest. *Grot. 2. c. 5. §. 5.* interdictum de liberis exhibendis merito hoc præcedit. *l. 1. pr. h. t.*

187. Sic

178. Ita ut sit præparatorium alterius: ut enim duci possint liberi, exhibendi sunt. *d. l.* 3. §. 1. *h. t.*

179. Utrumque datur patri, qui liberos, filium, filiam, nepotem, neptem, &c. in potestate habet. *l.* 1. *pr. l.* 3. *pr. h. t.* si negent, se in ea esse, competit actio præjudicialis, vel extraordinaria. *arg. d. l.* 3. §. 3. *h. t. junct.* §. 13. J. *de act.* quia contra liberos ipsos hæc actio non datur. *d. l.* 3. §. 3.

180. Contra quemcunque detinentem, quamvis suæ detentionis habeat justam causam: quia omnimodo sunt restituendi. *l.* 1. §. 2. *h. t.* ne aut alienæ potestati addicantur, aut filii alieni patrumfamiliæ loco constituantur. *d. l.* 3. §. 4. *in fin. h. t.* etiam contra matrem, si ex justa causa ejus non interfit. e. g. si nulla patris nequitia argui possit, cur cum patriæ potestatis deminutione penes eam esse debeant. *d. l.* 3. §. 5. *in fin.* contra dolo possidere desinentem. *d. l.* 1. *pr. h. t.*

181. Ad id ut exhibeantur, & duci possint, citra omnem differentiam sexus, ordinis, aut conditionis. *d. l.* 1. *pr. h. t. junct. arg. l.* 8. *de public. in rem act.* si impubes sit, & litigetur, quid obtineat? *vide d. l.* 3. §. 4. *h. t.*

182. Cessat (1) si mater ex justa causa liberos detineat, forte propter patris nequitiam. *d. l.* 3. §. 5. (2) si sit judicatum liberos non esse in potestate: quia tunc repellitur pater exceptione rei judicatæ. *arg. d. l.* 3. §. 4. *junct. l.* 14. *pr. de except. rei jud.* (3) non datur contra generum: ne bene concordantia matrimonia, & forte liberis subnixa, dissolvantur. *d. l.* 1. §. *fin. h. t.* Imo, gener magis agit utiliter contra patrem, qui filiam habet in potestate, de uxore exhibenda & ducenda. *l.* 2. *h. t. l.* 11. *C. de nupt.* modo invita detineatur: quia si ipsa volente hoc fiat, imploratio officii judicis locum habet. Sic, utile interdictum concedunt propter liberos extra potestatem constitutos. *arg. l.* 2. *C. h. t.* libertos. *arg. l.* 2. §. 1. *de interd.* adscriptitios. *arg. l.* 7. 18. 21. 22. §. 1. *C. de agric. & censit. junge. supra. p.* 737. §. 10.

Tit. XXXI. *Utrubi.*

183. Interdictum utrubi est, quo possessor rerum mobilium se defendit adversus turbantem, à quo tempore litis contestatæ, nec vi, nec clam, vel precario possidet. §. 4. J. *de interd. l. un. pr.* §. 1. *h. t.*

184. Olim differebat ab interdicto uti possidetis, hodie omnis differentia, præter eam, quæ est ab objecto, videtur sublata. *d.* §. 4. *J. de interd.* Alii adhuc addunt, ratione temporis: quia illud datur intra annum,

(1) si non sit eadem aqua, vel quia alia ei est immixta, vel, quia per aliam fundi partem ducitur, quam eo anno factum est. *d. l.* 1. §. 15. 17. (2) si non sit perennis. *d. l.* 1. §. 5. (3) si alia hora, aut die ducatur. *d. l.* 1. §. 22. *l.* 2. *h. t.* (4) alteri jus sit cessum. *d. l.* 1. §. 28.

126. Aqua quotidiana non illa dicitur, quam quotidie quis ducit, sed quam, si vellet, ducere potest, sive æstivo, sive hyberno tempore, licet interdum non ducatur. *d. l.* 1. §. 2. 3. 4.

127. Secundum est de aqua æstiva, quo prætor vetat vim fieri illi, qui priore æstate aquam, de qua agitur, nec vi, nec clam, nec precario ab adversario duxit à capite, quo minus porro ita ducat. *d. l.* 1. §. 29. *h. t.*

Aqua æstiva est, qua æstate sola utimur, non quia hyeme non possit duci, sed quia non solet. sicut vestimenta æstiva, saltus æstivos, castra æstiva dicimus, quia iis plerumque æstate utimur. *d. l.* 1. §. 3. 4. aqua quotidiana & æstiva non differunt jure, sed usu, interdum etiam ex proposito utentis, vel natura locorum. *d. l.* 1. §. 3.

Quomodo æstas & hyems dividantur in jure? vide *d. l.* 1. §. 32. 33. 34. *h. t. supra* §. 14. *Struv. d. Ex.* 45. *th. aqua æstiva.* 139.

128. Utile interdictum datur. (1) si quis hac, non superiore æstate duxerit. *d. l.* 1. §. 36. (2) de aqua, quam quis hyeme tantum solitus est ducere, non autem æstate. *d. l.* 1. §. 35. aliàs differt à primo interdicto, quod in eo consideretur quasi possessio præsentis anni, in hoc, regulariter, prioris æstatis. *d. l.* 1. §. 31. 32. 33. quamvis in eo conveniant, quod sufficiat probare usum, non jus, modo quis nec vi, nec clam, nec precario, vel jure familiaritatis ab adversario possideat. *d. l.* 1. §. 19.

129. Tertium est de aqua ex castello. *i. e. ex receptaculo aquarum publicarum* ducenda, quo prætor vetat vim fieri ei, cui à principe permissum est aquam ex castello ducere, quo minus ita, ut permissum est, ducat, vel, si damni infecti caverit, quo minus propterea opus facere possit. *d. l.* 1. §. 38. 39.

130. Hoc interdicto non præparatur causa, nec ad temporariam possessionem pertinet, sed agens aut habet jus à principe assignatum, aut non habet, & totum interdictum finitur. *d. l.* 1. §. *fin. l.* 5. *de C. aqua ductu. & ibi Perez.* ubi de cura aquæductuum in civitate agitur. Unde dicitur causam proprietatis continere. *d. l.* 1. §. *fin.* Differt etiam

in

in eo à superioribus, quod non jure servitutis, sed, *ut dictum*, principis permissu ducatur. *d. l.* 1. §. 42. quod probandum. *arg. l.* 2. *de probat.* vel, quis duxerit per tempus cujus memoria non extat. *l.* 3. §. 4. *h. t.* præterea, hæc permissio est personalis, & ad heredes non transit, nisi concessio sit facta prædio, quod possident, *d. l.* 1. §. 43.

Tit. XXI. De rivis.

131. Quartum interdictum est de rivis, quo prætor vetat vim fieri ei, qui eodem anno, vel superiore æstate, nec vi, nec clam, nec precario ab adversario aquam duxit, quo minus aquæ ducendæ causa rivum, *sive in publico*, *sive in privato*, specum, septa, reficiat, purget, modo aliter eam non ducat, ac usus est, & de damno infecto caveat. *l.* 1. *pr.* §. 1. 9. *l.* 3. §. *pen. l. fin. h. t.*

132. Rivus hîc est locus per longitudinem depressus, per quem aqua decurrit. *d. l.* 1. §. 2. *h. t. vide supra.* §. 71. Specus est locus undique apertus, in profundum demersus, per quem aqua ducitur. *d. l.* 1. §. 3. Septa, sunt, quæ ad incile opponuntur, aquæ derivandæ compellendæve causa excogitata. *d. l.* 1. §. 4. sive lignea sint, sive lapidea, perinde est. *d. l.* 4. §. 4. Incile est locus depressus, vel excavatus ad latus fluminis. *d. l.* 1. §. 5. Reficere est restituere corruptum in pristinum statum, sive tegendo, de quo tamen apud veteres lis fuit. *vide l.* 1. §. *ult. l.* 3. *pr. h. t. & ibi Brunn.* sive substruendo, sive farciendo, sive ædificando id fiat. *d. l.* 1. §. 6. secus est, si quis aliud quid moliatur. e. g. terrenum rivum, signinum. i. e. lapideum facere velit. *d. l.* 2. §. 10. vel, si per alium locum velit rivum ducere; vel, locum deprimere, tollere, vel dilatare. *d. l.* 1. §. 11. nisi sine novo opere & mutatione ejus rivus aquam continere nequeat. *l.* 3. §. 1. *h. t.*

133. Datur iisdem & contra eos, quibus & contra quos dantur superiora interdicta. *l.* 3. §. 7. *h. t.* non requiritur, ut probetur jus servitutis, sed sufficit solius usus & quasi possessionis demonstratio. *d. l.* 1. §. 8. *l.* 4. *h. t.* non solum pro rivis, sed & pro omnibus, de quibus dictum. fossæ etiam & putei eo continentur. *d. l.* 1. §. 5.

134. Si aqua ducatur in unum lacum, & inde per plures, utile interdictum datur volenti reficere lacum. *l.* 3. §. 3. *h. t.* idem dic, si agatur de cuniculo restituendo, per quem vapor trahitur in balneariis. *d. l.* 3. §. 6.

Tit. XXII. De fonte.

135. De aquæ haustu & pecoris ad aquam appulsu duo dantur interdicta prohibitoria. Primum est, quo prætor vim fieri vetat ei, qui hoc anno nec vi, nec clam, nec precario ab adversario aqua usus est ex fonte, quo minus porro ita aquam haurire, aut pecus ad eam appellere possit. *l. un. pr. §. 2. h. t.* Est directum vel utile: quod datur, si quis utatur aqua ex piscina, lacu, puteo. *arg. l. un. pr. §. 4. h. t.*

136. Datur ei, qui hoc anno aqua usus est, *eo modo ut dictum in superioribus*, adversus prohibentem, ad id ut non prohibeat, & propterea cautionem præstet, modo aqua sit viva & perpetua. *d. l. un. §. 4. h. t.* aliâs cessat: ut in cisterna. *d. l. un. §. 4.*

137. Secundum est, ne vis fiat ei, qui hoc anno legitime usus est fonte, quo minus eum reficere aut purgare possit, ad continendam aquam, ut ea uti possit. *d. l. un. §. 6. 8.* modo non aliter utatur, & de damno infecto caveat. *arg. d. l. un. §. 6. vit.*

138. Utile datur propter lacum, piscinam, puteum. *arg. d. l. un. §. 4. pen.* Idem dicunt doctores; quando agitur de tuenda fontis & aquæ munditie: ut, si quidem moris sit ex fonte vel puteo haurire, ad coquendum, lavandum, & alios puriores usus, alii vero hoc non faciant civiliter, vel etiam sordidas vestes, indusia, centones, ex fonte recta proluant: vel sordidis haustis, orcis, & vasculis immissis aquam hauriant vel etiam, si similia prope fontem lavent, ut inquinata aqua in eundem refluat. *Hahn. in not. ad Wesenb. h. t.*

Tit. XXIII. De cloacis.

139. Interdictum de cloacis privatis est, quo prætor vetat, ne vicinus vim faciat cloacas, per ipsius ædes ductas, reficienti, purganti, aut in publicam immittenti. *l. 1. §. 9. h. t. vide supra. p. 216. §. 21.* modo caveat damni infecti. *d. l. 1. pr. §§. seqq. h. t.*

Cloaca est locus concavus per quem colluvies defluit. *d. l. 1. §. 4.* est vel publica vel privata. *d. l. 1. §. 15.*

140. Hoc interdictum datur, *quod singulare est*, quamvis clam, vi, vel precario quis possideat ab adversario: quia reipublicæ interest, ut purgetur, vel reficiatur. *d. l. 1. §. 7.* cum coelum pestilens & ruinam

nam minetur immunditiis cloacarum. *d. l.* 1. §. 2. ipsa tamen cloaca, quam alter non jure habet, postea denegatur. *Struv. d. Ex.* 45. *th. de cloaeis.* 148. *in fin.* Refecturus potest intrare ædes vicinas, rescindere pavimenta, suis tamen impensis reficienda. *d. l.* 1. §. 12. quod ad loca necessaria non est extendendum: quia servitus non debet reddi gravior, nisi ex eorum circumstantiis, & aliis indiciis contrarium colligi possit. *Mev. p.* 3. *decis.* 63. *Brunnem. ad l.* 1. *h. t.*

141. De cloaca publica est interdictum, quo prætor jubet, ut quod quis ibi factum vel immissum habet, quo usus ejus deterior fiat, restituat, & simul interdicit, ne quid fiat, vel immittatur. *d. l.* 1. §. 15.

142. Novam cloacam in publico facere is demum concedit, cui est viarum publicarum cura. *l. fin. h. t.*

Tit. XXIV. Quod vi aut clam.

143. Interdictum quod vi aut clam est interdictum, quo prætor jubet restituere id, quod vi aut clam factum est. *l.* 1. *pr. h. t.*

Datur ei, cujus interfuit opus non fieri. *l.* 11. §. 10. *h. t. l.* 17. *de nov. oper. nunc*, ut, colono, fructuario, nomine fructuum. *l.* 16. *pr.* §. 1. 19. *h. t.*

144. Contra eum qui vi facit, *i. e. per vim, sive contra denunciationem, vel quemlibet prohibentis actum, manum opponentis, lapillum jactantis. l.* 1. §. 5. *& seqq. l.* 20. *pr.* §. 1. *h. t.* vel clam, *i. e. celando adversarium, cum existimare deberet, eum esse prohibiturum. vel etiam, qui quidem denunciavit, sed aliter fecit. vel, consulto tunc denunciavit, cum sciret prohiberi non posse. d. l.* 3. §. 7. 8. *l.* 4. *l.* 5. *pr. h. t.*

145. Opus sc. in solo, sive re solo cohærente. *l.* 7. §. 5. *pen.* ut si arbores, harundinem, salicetum succiderit. Si fossam fecerit in sylva publica, in quam bos meus inciderit. Si tegulas de ædificio, ramos de arboribus sustulerit. Si in puteum vicini aliquid infuderit, ut aquam corrumperet. *d. l.* 7. §. 5. 6. 7. *& seqq.* nihil interest, sive fiat in loco publico, sacro, religioso, sive privato. *d. l.* 7. §. 8. *l.* 20. §. *fin. h. t.* sive jus faciendi habuerit, sive non. *l.* 1. §. 2. *arg. l.* 15. §. 8. *h. t.* sive ipse quis fecerit, sive ejus familia. *d. l.* 5. §. 8. *l.* 7. §. 1. sive alius ejus jussu. *d. l.* 5. §. 8. *l.* 11. §. 6. *h. t.* datur etiam contra heredes ac successores. *d. l.* 5. §. 9. eum, qui opus possidet. *d. l.* 7. *pr. l.* 15. *pr.* interdum,

si non possideat, ad impensas. *l.* 16. *§. ult. h. t.* procuratorem, tutorem curatorem, municipum, syndicum. *l.* 5. §. 10. *h. t.*

146. Ad id, ut quod factum est restituatur. i. e. res reponatur in eum statum quo ante fuit. *l.* 11. §. 4. *l.* 15. §. 7. *fin. h. t.* cujus impensis vide *l.* 16. §. *fin. h. t.* etiam fructus sunt restituendi, & id quod interest præstandum. *d. l.* 11. §. 4. *l.* 15. §. 7. *fin. h. t.* æstimatur juramento in litem, aut, si actor nolit jurare, judicis officio. *d. l.* 15. §. 9. præterea habetur ratio amœnitatis, & voluptatis. *l.* 16. §. 1. *h. t.*

147. Actio ex causa hujus interdicti est ex delicto rei persecutoria. *arg. l.* 1. §. 11. *l.* 15. §. *fin. h. t.* pertinet ad retinendam possessionem, si quis per opus ita factum turbetur in possessione suæ rei; vel in ea incommodum afferatur, ad recuperandam, si opus ita se habeat, ut eo quis possessione dejiciatur. *l.* 7. §. 5. *comm. divid. Struv. d. Exl* 45. *th.* 154.

148. Cessat (1) post annum ex quo opus est factum. *l.* 15. §. 3. 4. *h. t.* (2) in rebus mobilibus. *l.* 20. §. *pen. h. t.* (3) si quis tempore denunciationis in opus consenserit. *l.* 3. §. 2. *h. t.* (4) faciens habeat justam causam. *l.* 7. §. 4. *h. t.* (5) cautio offeratur. *l.* 3. §. 5. 6. *d. t.* (6) si quis clam destruxerit, quod alius clam ædificavit. *d. l.* 7. §. 3. (7) incendii arcendi causa clam, vel violenter contra prohibitionem destruxerit. *d. l.* 7. §. 4. (8) vel propter agrum colendum quid fuerit factum. *d. l.* 7. §. 7.

Tit. XXV. De remissionibus.

142. Non tenetur interdicto, quod vi aut clam, vel, de novi operis nunciatione, qui opus fecit, post nunciationem, si remissionem ejus à prætore impetraverit.

150. Remissio est nunciationis, quæ non valet, à prætore facta abolitio. *l. un. pr.* §. 2. *h. t.*

151. Hic titulus continet adhuc exceptiones ad priorem. præterea est alia remissio, quæ fit cognitore prætore, ubi renunciatio facta valuit. *l.* 5. §. 17. *de novi oper. nunciat.* vel conventione partium. *vide supra. p.* 127.

Tit. XXVI. De precario. C. 8. *tit.* 9. *de precario.*

152. Precarium est actus liberalitatis, quo precibus petenti res gratis utenda conceditur, pro lubitu revocanti restituenda. *l.* 1. *pr.*. §1. *l.* 2. §. *fin. h. t.*

Est

153. Est vel simplex, quo usus tantum conceditur. *l. 6. §. 2. h. t. l. 10. §. 1. de aquir. vel amitt. possess.* Vel non simplex, quo præter usum competit possessio. *l. 2. §. 3. l. 4. § 1. l. 6. §. 3. l. 9. 12. pr. h. t.*

154. Quamvis per liberalitatem describatur, tamen proprie non est donatio: quia in hac dominium transfertur, non in illo. *l. 1. §. fin. h. t.* in hac revocatio tantum habet locum in certis causis. *l. fin. C. de revocand. donat.* in illo semper, quandocunque concedenti visum fuerit. *l. 1. pr. h. t.* multo minus est contractus. (1) quia nec nomen, nec causam habet. *arg. l. l. 7. §. 2. de pact.* (2) negatur esse contractus. *l. 14. h. t.* Nec obstat. (1) *l. 2. §. 2. in fin. l. 19. §. 2. h. t.* ubi datur actio præscriptis verbis: quia non intelligitur actio præscriptis verbis ordinaria, sed est extraordinaria, ex variis causarum figuris. *arg. l. 2. 3. de præscript. verb.* (2) *l. 23. de R. J.* in qua contractibus annumeratur; hoc enim tantum fit ratione culpæ. (3) *l. 1. §. 3. h. t.* ubi commodato comparatur: quia est comparatio in eo, quod usus gratuitus concedatur, aliâs plures inter utrumque intercedunt differentiæ. e. g. commodatum datur ad certum usum, ante quem finitum regulariter non revocatur, secus ac precarium. *l. 17. § 3. commod. l. 1. pr. l. 2. §. 2. l. 15. pr. h. t.* in commodato præstatur omnis culpa, in hoc tantum lata. *l. 5. §. 2. l. 18. commod. l. 1. §. 4. de O. & A. l. 8. §. 3. h. t.*

155. Constituitur voluntate utcunque declarata. *l. 13. h. t.* per procuratorem. *l. 6. §. 1. d. t.* etiam ex patientia præsumta, & usu. *l. 4. §. fin. l. 5. h. t.* utriusque scilicet, & concedentis & accipientis. *l. 1. pr. §. 2. l. 2. §. 3. l. 12. in fin. pr. l. 15. pr. arg. l. 14. h. t.* sive res vere tradatur, sive per fictam manum, *l. fin. pr. h. t.*

156. In rebus corporalibus & incorporalibus. *l. 2. §. fin. l. 3. 4. pr. 15. §. 2. h. t.* re ipsius petentis, si non sit ejus pleno jure. *l. 2. § 3. junct. l. 11. h. t.* non obstat. *l. 6. §. 4. eod.* etiam in habitatione. *l. 2. C. h. t.* licet enim hospitibus, qui per aliquot dies in hospitio manent, concedatur ad certum usum. *l. 1. §. 9. de his qui effud.* tamen illi precario concedi potest, qui animo habitandi rogavit.

157. Ut pro lubitu à concedente possit revocari. *l. 1. pr. l. 2. §. 2. 15. pr. h. t.* adeo, ut pactum contrarium non valeat. *l. 12. pr. h. t.* modo revocatio non sit captiosa. e. g. si quis traderet, & confestim repeteret, cum damno accipientis. ergo hoc *revocandi arbitrium* civiliter est intelligendum ex qualitate rei, quæ precario rogatur, cum temporis aliquo intervallo, ne sub prætextu liberalitatis, *ut dictum*, accipiens in damno constituatur. *l. 17. §. 3. commod. Franzk. d. t. n. 18.*

158. Accipiens inde consequitur interdictum uti possidetis adversus omnes, præter eum, quem rogavit. *l. 17. h. t.* rei usum, interdum, si specialiter hoc sit actum, ipsam possessionem. *arg. l. 15. §. 4. h. t.* aliàs tantum detinet, & est in possessione. *l. 6. §. 2. h. t.* unde, quando possidere dicitur, improprie fit, quia possessoris commodo fruitur. *vide hîc Brunnem. ad d. l. 15.* fit injusta simulac concedens revocaverit. *l. 1. §. 5. fin. uti possid. l. 13. §. 1. de aquir. vel amitt. possess.* aliàs etiam durat post mortem concedentis, & ad heredem ejus transit. *l. 8. §. 1. l. 12. §. 1. h. t.* nisi in formula concessionis inserantur verba, *quoad volam.* voluntas enim morte finitur. *l. 4. locat. cond. vide supra. p. 42. §. 47. in fin.* sic non transit in heredem accipientis. *d. l. 12. §. 1.* non obstat. *l. 8. §. fin. h. t.* Concedens, si rem velit repetere, utitur interdicto de precario. *l. 14. h. t. l. 14. §. 11. de furt.*

159. Interdictum de precario est, quo prætor jubet, ut quod quis precario ab aliquo habet, id illi restituat. *l. 2. pr. h. t.*

160. Datur illi, qui rem, *ut supra dictum*, concessit precario & ejus heredi. *d. l. 12. §. 1. h. t.* sive dominus sit, sive non sit, *vide l. 11. 18. h. t.*

161. Contra eum, qui sic accepit. *l. 4. §. 2. 3. 4. l. 5. 6. h. t.* aut dolo fecit, ut habere desineret. *l. 8. §. 3. h. t.* ejus heredem, qui tamen ex dolo defuncti non tenetur, nisi quatenus ad eum pervenit. *d. l. 8. §. fin.*

162. Ad rem cum omni damno, quod dolo vel culpa lata datum est, *d. l. 8. §. 3. 4. h. t. vide p. 480. in med.* restituendam. nisi mora intercesserit; quia tunc de omni culpa & casu obligatur. *d. l. 8. §. 4. 6.* etiam fructus ex die interdicti editi debentur. *d. l. 8. §. 3. 4.* nec obstat exceptio pacti, de non repetendo rem intra certum tempus: quia, *ut dictum*, non valet. *l. 12. pr. h. t.*

163. Post annum, quandocunque concedenti libuerit: quia continet rei persecutionem. *d. l. 8. §. 7. l. 35. de O. & A.* Cessat (1) morte ejus qui accepit, *ut diximus*, non ejus, qui concessit. *l. 8. §. 1. l. 12. §. 1. h. t.* (2) si res ita concessa alienetur. *d. l. 8. §. 2.* (3) in *l. 6. pr. l. 11. h. t.*

Tit. XXVII. De arboribus cædendis.

164. Prætor hîc duo proponit interdicta (1) ne vis fiat ei, qui adimit arborem tuam, quæ ex ædibus tuis, in ædes illius impendet, & sibi habet, si per te stet quo minus ipsam adimas. *l. 1. pr. h. t.* Est directum

ctum vel utile: quod competit propter arboris radices. *l.* 1. *C. de interd. Oldend. Cl.* 5. *act.* 16.

165. Datur domino, sive unus, sive plures, sint, etiam usufructuario. *l.* 1. §. 4. 5. *h. t.* adversus eum, cujus arbor, sub qua & vitis intelligitur, in alicujus ædes, hortum, vel aream impendet, ad eam radicitus exscindendam, aut, si non faciat, ut ipse quis adimere. i. e. tollere & ligna, citra metum vis inferendæ, sibi retinere possit. *d. l.* 1. *pr.* §. 2. 3.

166. (2) Ne vis fiat ei, qui arborem, quæ ex agro tuo in ejus agrum impendet, si per te stet, quo minus eam pedes quindecim à terra altius coerceas, ipse coercet, & ligna sibi retinet. *l.* 1. §. 7. 8. 9. *h. t.* ne umbra ejus prædio noceat. *d. l.* 1. 8.

167. Differt à priori, quod hoc detur propter prædium rusticum, ad coercendam arborem usque ad quindecim pedes, cum in illo, & in prædio urbano, etiam succidi debeat. *d. l.* 1. Lege 12. *tab.* datur adhuc actio civilis, si arbor vicini vi venti inclinet in meum fundum. *l.* 2. *h. t.*

168. Jure Saxonico impune licet vicino, si velit, ramos supra fundum ejus pendentes succidere. *Carpz. p.* 3. *c.* 32. *def.* 25. *n.* 5. vel; si non faciat, fructus qui in eum cadunt, sibi retinet. *Coler. part.* 1. *dec.* 146. Aliis in locis interdum propter ramos in alterius fundum pendentes inter vicinos dividuntur. *vide Brunnem. ad d. l.* 1.

Tit. XXVIII. De glande legenda.

169. Hoc interdicto prætor vetat vim fieri, si quis glandem *i. e. cujuscunque generis fructum*, quæ ex alterius agro in fundum vicinum cadit, tertio quoque die legere, vel auferre velit. *l. un. h. t.* Cessat (1) post tres dies. *d. l. un.* (2) si agens nolit cavere de damno infecto. *l.* 9. §. 1. *ad exhib.*

160. Jure Saxonico nullum habet usum; quia fructus ad vicinum pertinent, *ut dictum.*

171. Doctores hîc observant exemplum frugalitatis veterum, & singularem legum nostrarum justitiam; etiam propter rem minimam. Unde præsens titulus in proverbium abiit, & levidensem rem significare solet, propter quam agimus. *Brunnem. ad l. un. h. t.*

178. Ita ut sit præparatorium alterius: ut enim duci possint liberi, exhibendi sunt. *d. l.* 3. §. 1. *h. t.*

179. Utrumque datur patri, qui liberos, filium, filiam, nepotem, neptem, &c. in potestate habet. *l.* 1. *pr. l.* 3. *pr. h. t.* si negent, se in ea esse, competit actio præjudicialis, vel extraordinaria. *arg. d. l.* 3. §. 3. *h. t. junct.* §. 13. J. *de act.* quia contra liberos ipsos hæc actio non datur. *d. l.* 3. §. 3.

180. Contra quemcunque detinentem, quamvis suæ detentionis habeat justam causam: quia omnimodo sunt restituendi. *l.* 1. §. 2. *h. t.* ne aut alienæ potestati addicantur, aut filii alieni patrumfamiliæ loco constituantur. *d. l.* 3. §. 4. *in fin. h. t.* etiam contra matrem, si ex justa causa ejus non interfit. e. g. si nulla patris nequitia argui possit, cur cum patriæ potestatis deminutione penes eam esse debeant. *d. l.* 3. §. 5. *in fin.* contra dolo possidere desinentem. *d. l.* 1. *pr. h. t.*

181. Ad id ut exhibeantur, & duci possint, citra omnem differentiam sexus, ordinis, aut conditionis. *d. l.* 1. *pr. h. t. junct. arg. l.* 8. *de public. in rem act.* si impubes sit, & litigetur, quid obtineat? *vide d. l.* 3. §. 4. *h. t.*

182. Cessat (1) si mater ex justa causa liberos detineat, forte propter patris nequitiam. *d. l.* 3. §. 5. (2) si sit judicatum liberos non esse in potestate: quia tunc repellitur pater exceptione rei judicatæ. *arg. d. l.* 3. §. 4. *junct. l.* 14. *pr. de except. rei jud.* (3) non datur contra generum: ne bene concordantia matrimonia, & forte liberis subnixa, dissolvantur: *d. l.* 1. §. *fin. h. t.* Imo, gener magis agit utiliter contra patrem, qui filiam habet in potestate, de uxore exhibenda & ducenda. *l.* 2. *h. t. l.* 11. *C. de nupt.* modo invita detineatur: quia si ipsa volente hoc fiat, imploratio officii judicis locum habet. Sic, utile interdictum concedunt propter liberos extra potestatem constitutos. *arg. l.* 2. *C. h. t.* libertos. *arg. l.* 2. §. 1. *de interd.* adscriptitios. *arg. l.* 7. 18. 21. 22. §. 1. *C. de agric. & censit. junge. supra. p.* 737. §. 10.

Tit. XXXI. *Utrubi.*

183. Interdictum utrubi est, quo possessor rerum mobilium se defendit adversus turbantem, à quo tempore litis contestatæ, nec vi, nec clam, vel precario possidet. §. 4. J. *de interd. l. un. pr.* §. 1. *h. t.*

184. Olim differebat ab interdicto uti possidetis, hodie omnis differentia, præter eam, quæ est ab objecto, videtur sublata. *d.* §. 4. J. *de interd.* Alii adhuc addunt, ratione temporis: quia illud datur intra annum,

l. 1. pr. uti possid. hoc perpetuum dicunt, cum ad nullum tempus restringatur. *arg. l. un. pr. h. t.*

185. Datur ob turbatam possessionem rei mobilis, secus quam si quis inde dijiciatur: quia hoc casu sunt remedia ordinaria juris civilis, c. g. ad exhibendum, vi bonorum raptorum, furti. *arg. pr. §. 1. J. vi bonor. rapt. junct. arg. l. 16. pr. de min.* non vero priori. *vide l. 1. §. 6. de vi & vi arm.*

Tit. XXXII. *De migrando.*

186. Interdictum de migrando est, quo prætor vetat, ne vis fiat inquilinis, qui migrant, quo minus res invectas & illatas non oppignoratas, quia vel merces est soluta, vel per dominum ædium stat, quod non solvatur, secum abducere possint. *l. 1. pr. l. fin. h. t.* Est vel directum vel utile: quod datur iis, qui gratuito sine mercede habitant, *l. 1. §. 3. h. t.* Item, colono interdum. *arg. l. 5. C. loc.* vel etiam datur propter res, quæ non fuerunt oppignoratæ. *l. 1. pr. §. 5. l. 2. h. t.*

187. Nihil refert, sive sint propriæ sive alienæ, quarum custodia ad ipsos pertinet, ut depositæ, locatæ, commodatæ. *l. fin. h. t.*

Etiam extra ordinem leges ipsis subveniunt. *l. 1. §. 2. h. t.*

Tit. XXXIII. *De Salviano interdicto. C. 8. tit. 9.*
de pres. & Salv. interd.

188. Interdictum hoc in digesta non est relatum, & propterea varie à doctoribus ejus formula concipi solet. *Mindan. de interd. tit. 18 pr.* in genere describi potest, quod sit interdictum, quo creditor principaliter possessionem rei oppignoratæ persequitur. *arg. §. 3. J. de interd.* Est vel directum, vel utile.

189. Interdictum Salvianum directum est, quo locator prædii rustici agit contra colonum ad possessionem adipiscendam rerum, quas pro mercede fundi expresse oppigneratas esse voluit. *§. 3. in fin. J. de interd. l. 1. pr. h. t. l. 1. C. eod.* Utile, quod datur locatori prædii urbani, & aliis creditoribus hypothecariis, ad exemplum actionis hypothecariæ. *arg. l. 1. §. 1. h. t.*

190. Fundamentum est ipsa possessio, quam sufficit probare, fuisse tempore oppignorationis penes oppignorantem, sive habuerit jus oppignorandi,

gnorandi, sive non. *Bachov. ad Tr. Vol. 2. disp. 25. th. 2. lit. G.*

191. Directum datur locatori prædii rustici. §. 3. J. *de interd. l. 1. pr. ff. l. 1. C. h. t.* in quibus tantum ejus fit mentio. Alii id etiam in prædio urbano concedunt: verum contra dictos textus. *vide Bachov. d. Vol. 2. disp. 25. th. 2. lit. E & F.* heredi ejus. *arg.* §. 1. J. *de perpet. & tempor. act.* Utile, locatori prædii urbani, & cuivis hypothecario, de quo tamen multi dubitant, propter *l. 1. C. h. t.* quibus respondet. Bachovius dicto loco, & particulam *ve ibi: debitoremve* non conjunctive intelligit in *d. l. 1. arg. pr.* ejus: vel contra tertium possessorem, vel de partu pignoris apud colonum non nato. *l. 1. pr. ff. l. 1. C. h. t. Struv. d. Ex. 45. th. 172.*

192. Contra colonum. *d. l. 1. C. h. t.* etiam partiarium, qui pro parte fructuum loco mercedis conducit: quamvis enim magis cum locatore sit socius, propter lucrum & damnum commune. *l. 25. §. 6. locat. cond.* ideo tamen non desinit esse colonus: secus, quam contra colonum coloni: quia ejus res priori locatori non obligantur. *l. 24. §. 1. locat. cond.* Utile datur contra inquilinum, & eos, quos modo diximus; etiam inquilinum inquilini: quia & in his tacita hypotheca locum habet. *l. 11. §. 5. de pignorat. act.* An autem contra alios? *vide modo dicta §. 191. in fin.* Utrumque etiam contra heredes. *arg. d. §. 1. J. de perpet. & temp. act.*

193. Ad præstandam possessionem rerum oppignoratarum, ut creditori propter mercedem, & deteriorationem dolo, vel culpa factam, sit cautum, donec id quod debetur, totum sit solutum. *arg. l. 6. §. 1. quib. mod. pign.*

194. De divisione judicii possessorii ordinarii, & extraordinarii, summarii, vel summarissimi, vide supra *p. 861. in fin. §. 4.* Hic addimus (1) quod possessorium præ petitorio judicio eligere consultius esse videatur: quia leviores probationes sufficiunt, nisi dominii probationes sint in promptu. *l. 24. de R. V.* (2) causa possessorii prior, petitorii posterior sit. *l. 3. C. de interd. l. 35. de aquir. vel amitt. poss.* &, si aliter fiat, appellatio permittitur. *l. 1. C. de appellat.* (3) possessorium & petitorium coram eodem judice propter causæ continentiam institui, tractari, & finiri debeant. *l. 10. C. de judic. arg. l. 36. pr. de R. V. arg. l. 35. de aq. vel amitt. poss.* (4) petitorio jam instituto, id relinquere liceat, & confugere ad interdictum adipiscendæ, vel recuperendæ possessionis. *l. 12. §. 1. de aq. vel am. poss. l. 18. §. 1. de vi & vi arm.* etiam retinendæ: quamvis de hoc quidam dubitent. (5) utrumque & petitorium, & possessorium cumulatione alternativa, & successiva, non vero simultanea jungi

possit. *l.* 1. §. 4. *quod legat. l.* 3. *C. de interd. l.* 13. *C. de R. V. Franz. Ex.* 14. *q.* 1. 2. *Vinn.* 2. *q.* 39. licet usu & hæc admittatur quoad interdicta adipiscendæ, & recuperandæ possessionis, non vero quoad retinendæ. *Struv. d. Ex.* 45. *th.* 174. (6) instituto solo petitorio, judex, non probato dominio, super possessione, etiamsi ex actis appareat, non possit pronunciare. *c. fin. X. de caus. poss. & prop. Carpz. p.* 1. *resp.* 72. (7) & vicissim, instituto solo possessorio, judex non possit judicare de proprietate, licet ex actis de ea constet. *arg. l.* 18. *comm. divid. l. fin. C. de fideicomm. libert. Carpz. p.* 1. *resp.* 33.

Lib. 41. *tit.* 2. *de acquirenda vel amittenda possessione.*

C. 7. *tit.* 32. *de acquirenda & retinenda possessione.*

195. Possessio est detentio rei corporalis cum affectione, & animo eam sibi habendi. *l.* 3. §. 3. 9. 20. *l.* 41. 46. *h. t. l.* 2. *C. de præscript.* 30. *annor.* In definitione alii ponunt tantum detentionem, alii jus, alii jus & detentionem, alii detentionem retinent; sed non intelligunt præcise actualem, sed etiam potestativam. *arg. l.* 3. §. 3. *h. t. Struv. Ex.* 42. *th. jus possionis.* 4. *Biccius in anreis sect.* 3. *th.* 135. *litt. C C.*

196. Jus possessionis est facultas rem detinendi, animo eam sibi habendi, & commoda, quæ inde proveniunt, percipiendi. *l.* 44. *pr. h. t. l.* 13. §. 1. *C. de judic. vide Schilter. Ex.* 45. *th.* 45.

197. Aliud est alieno nomine possidere, aliud pro alieno, aliud pro suo. qui alieno nomine possident, plane non possident, sed tantum detinent, sive sunt in possessione. §. 5. *J. de interd.* ut est servus, & filiusf. ratione peculii profectitii. *l.* 9. *l.* 24. *pr. h. t. l.* 38. §. 6. *de V. O. junct. l.* 49. §. 1. *h. t.* is, cui res aliena solum custodiæ, & administrationis gratia traditur, ut comodatarius, depositarius, conductor. *l.* 9. *de R. V.* qui pro alieno possidet, vere possidet, sed non pro suo: quia, qui pro suo possidet, opinione domini possidet, rem suam esse putat. *arg. pr.* §. 1. *J. de usucap. Colleg. jurid. Argen. lib.* 41. *tit.* 2.

198. Possessio est vel civilis, vel naturalis. *l.* 3. §. 3. 13. *ff. l.* 10. *C. h. t.* dicitur vel à modo possidendi: & naturalis possessio est, quando corpore, & facto aliquo possessionem apprehendimus, eique insistimus. Civilis, quando animo possidemus, & eam retinemus. *dd. ll.* Vel à forma: & civilis possessio est, qua quis rem detinet animo, & opinione domini. *arg. d. l.* 3. §. 21. *ff. l.* 10. *C. h. t. l.* 13. §. 2. *de publiciana in rem act.*

Sic

Sic civiliter possidet (1) dominus. *arg. l. 1. §. 2. uti possid.* (2) bonæ fidei possessor, qui ignorat rem esse alienam. §. 35. J. *de R. D. l. 136. de R. J.*

Naturalis est, qua quis rem tenet animo sibi habendi absque opinione domini. *arg. d. l. 13. §. 1. de public. in rem act.* hic animus abest (1) propter malam fidem: quando quis sciens rem alienam apprehendit, & licet sciat, se non esse dominum, tamen pro sua habere destinavit. *l. 1. §. ult. uti possid. l. 6. §. 1. h. t. l. 67. pr. de furt.*

(2) Propter voluntatem tradentis, & accipientis: quando quidem jus in re transfertur, absque tamen jure & animo domini. *d. l. 13. §. 1.* sic naturaliter possidet creditor pignus. *l. 16. de usurp. l. 35. §. 1. l. 37. 40. pr. §. fin. de pignorat. act. l. 37. de aquir. vel amitt. possess.*

Alii dissentiunt (1) per *l. 15. §. 2. qui satisdare cog.* verum lex non loquitur de proprio possessore (2) *l. 7. §. 2. de præscript. 30. vel 40. annor.* BL. lex loquitur de creditore secundo, qui scit debitorem sibi obligare rem, jam alii obligatam. (3) *l. 2. C. si unus ex plur. l. 10. C. de distract. pign.* BL. tenere in jure nostro sæpius significat possidere. e. g. in *l. 15. §. 3. ex quibus caus. major.*

Præterea naturaliter possidet emphyteuta, *l. 15. §. 1. qui satisdar. cog.* superficiarius, *l. 1. § 1. 2. arg. l. 2. de superfic.* sequester, apud quem omittendæ possessionis causa res est deposita. *l. 39. h. t. junct. l. 17. §. 1. depos.* is qui precario rogavit, ut sibi possidere liceret. *l. 12. pr. l. 15. §. 4. de precar.* usufructuarius non possidet, sed detinet rem non animo eam sibi habendi, sed tantum usum rei. *l. 10. §. fin. de aquir. rer. dom.* neque ipsi res datur, sed usus fructus. *l. 3. pr. de usufr. junct. l. 28. C. de donat.* vide tamen *l. 12. pr. l. 49. h. t.* facit *l. 3. §. 13. de vi & vi armat. arg. l. pen. §. 8. l. fin. uti possid.*

199. Duo eandem rem in solidum possidere non possunt: quia contra naturam est, ut cum aliquid ego teneam, tu quoque id videaris tenere. *l. 3. §. 5. h. t.* nec obstat. *l. 3. pr. uti possidet.* quia ibi tantum duo contendunt de possessione, & sic dicuntur in solidum possidere, alius juste, alius injuste, licet unus tantum vere possideat. Schilterus *Ex. 45. th. 44.* omnia exponit ex vocabulo *in solidum*: nimirum dominus feudi pro parte dominii directi possidet, & vasallus pro parte dominii utilis, & sic de reliquis. vide hic Biccium *d. sect. 3. th. 157. lit. A A.* qui putat ex Cujacii *9. obs. 32.* in lege 3. *uti possid.* referri sententiam

Trebatii & Sabinianorum, non Ulpiani, aut Proculejanorum. *confer. Bachovium ad Treutl. Vol. 2. disp. 21. th. 4. lit. K.* ubi refutat hanc opinionem, & omnes expositiones contortas vocat: quia diverso possessionis genere duos posse possidere rem, absurdum non est, scil. si alius possideat naturaliter, alius civiliter, & existimat: Paulum aliquando pinguius disputare ex sententia Proculianorum in *l. 3. §. 5. h. t.* hinc Jasonem ad *l. 3. §. 5.* scribere: se, *nisi obstaret textus expressus*, potius probare sententiam Sabini & Trebatii, quam Pauli, qui illos male reprehendit. Brunnemannus *ad l. 3. h. t.* (1) sequitur communem opinionem: scil. quod duo non possint in solidum possidere eandem rem eodem possessionis genere, verum quod alius possit possidere civiliter, alius naturaliter. (2) hoc fallere dicit in juribus, & servitutibus per *l. 15. commun. prædior. l. 4. de aqua quotid. & est.* sic, cum pluribus cumulative concessa est jurisdicto, quilibet in solidum potest cognoscere, & locus est præventioni.

Nos putamus: quia ad omnem possessionem requiritur, ut aliquis ad minimum rem corporaliter possit detinere, quando vult, etiam is, qui civiliter possidet. *l. 3. §. 13. 14. l. 13. pr. 20. 44. pr. h. t. Struv. Ex. 47. th. ipsa igitur 22.* impossibile esse, ut duo eandem rem in solidum possideant, alius scil. civiliter, alius naturaliter, quemadmodum impossibile est, ut tu stes in eo loco in quo sto, vel, ut sedere videaris in eo loco quo sedeo. *l. 3. §. 5. h. t.*

200. Possessionem acquirere non solum possumus per nos ipsos, verum etiam per alios. in genere, omnes possunt, qui habent animum possidendi; etiam universitates & municipia, non per se, sed per servos, & administratores. *l. 1. §. 20. l. 2. h. t.* infans, tutore authore, quod singulare est. *l. 32. §. 2. h. t. junge hic Grot. 2. c. 2. §. 2. n. 5. c. 3. §. 6.* infante major, etiam sine tutore. *l. 1. §. 3. l. 32. §. 2. h. t.* nec obst. *l. 3. C. h. t.* quia in ea tutoris authoritas intervenit. vel, favore utilitatis, si ipsis sit donatum, ibi acquirunt sine ejus authoritate. aliâs furiosi & infantes possessionem non acquirunt, sed tutores & curatores pro ipsis. *d. l. 1. §. 20. h. t.* junge *supra p. 193. §. 34.*

201. Possidentur res quæ sunt in commercio. ea, quæ sunt extra illud, à sciente detineri nequeunt animo sibi habendi, licet ex errore accidat, ut. e. g. liber homo, res sacra pro profana habeatur. *l. 23. §. ult. l. 30. §. 1. h. t. §. 4. J. per quas person. cuique acquirit. l. 1. §. f. h. t. §. 1. J. de usucap.*

Vere

Vere posſidentur & proprie res corporales, ſive mobiles, ſive immobiles: quia tangi & detineri poſſunt. *l. 3. pr. h. t. Grot. lib. 2. c. 8. §. 3. in fin.* etiam inſtrumentis, modo ſint in noſtra poteſtate *l. 55. de A. R. D. Grot. d. c. §. 4.* hinc poſſeſſio oculis tantum acquiri non poteſt, ſed requiritur corporis ad corpus adjunctio, qualis circa res mobiles maxime fit manibus, circa res ſoli pedibus: ſcire enim ubi res eſt, non eſt reperire, vel occupare. *Grot. d. c. 8. §. 6.*

Res incorporalis ſive jura analogice, ſive quaſi poſſidentur. quæ quaſi poſſeſſio conſiſtit vel in uſu, vel facultate utendi. *l. f. de ſervitutib. arg. l. 6. §. 1. l. 8. §. 5. ſi ſervit. vindicet.*

202. Res debet eſſe (1) certa. *l. 3. §. 2. l. 26. h. t.* vel etiam pars incerta, in re certa. *arg. l. 76. §. 1. de R. V.* non vero res plane incerta. ut, ſi quis poſſidere vellet, quicquid Titius poſſidet. *dd. 3. §. 2. l. 26. h. t.* (2) vacua ab alterius poſſeſſione. *l. 3. §. 5. h. t.* ſive ante apprehenſionem, ut res cummunis, vel cujus poſſeſſio ab alio eſt omiſſa: vel in ipſa apptehenſione, quando quis alium vi dejicit: vel poſt eam, ut ſi prædo dominum advenientem non admittat. *arg. l. 6. §. 1. l. 7. h. t.*

203. Poſſideri poteſt res tota, & pars totius.

Corpus totum conſtituens, vel eſt natura unitum, ut homo, vel opera humana junctum & conſtat partibus: aut cohærentibus, ut ædes, & in hoc ſingulæ res, non ut ſingulæ poſſidentur, ſed ut cohærent, & totum conſtituunt, & ſic acquiruntur. *l. 30. pr. §. 2. de uſurpat.* aut diſtantibus: ut grex, & in hoc toto ſingulæ res poſſidentur. *d. l. 30. §. 2. de uſurpat.* pars ſive pro diviſo, in quam ſcil. totum revera eſt diviſum. *l. 6. §. 1. comm. prædior.* ſive pro indiviſo, in quam non realiter, ſed ratione, ſive intellectu diſtinguitur. *l. 5. de ſtipulat. ſervor.* recte poſſidetur. *l. 26. pr. h. t.*

204. Poſſeſſio acquiritur apprehenſione rei, quæ fieri debet corpore ſive actu quodam corporali, *ut dictum*, & animo rem ſibi habendi, ſive rei ut ſuæ inſiſtendi. *l. 3. §. 1. l. 8. h. t.* nec per ſe animo tantum, nec corpore, ſed conjunctim utroque acquiritur. *d. l. 3. §. 1. 8.* ad occupationem corpus requiritur: ut meum ſit quod occupavi, animus. *arg. d. §. 55. de O. & A.* poſſeſſio enim & facti, & juris eſt: & licet nonnulli exceptionem faciant in caſibus, quibus ſolo animo actu corporis non intervenientes poſſeſſio acquiratur, quorum 10. recenſet Giphanius. *ad l. 3. §. 1. n. 10. h. t.* Iſti tamen omnes non ſunt geminii, cum ſemper concurrat aliquid occupationis, vel traditionis naturalis, aut quod pro ea habeatur, ut,

cum

cum signum pro re signata traditur. *l.* 1. C. *de donat. l.* 74. *de contrah. empt.* ubi agitur de clavibus. *l.* 18. §. 2. *h. t.* ubi oculis apprehendimus, *l.* 1. §. 21. *h. t.* quo loco respective possessio dicitur acquiri affectu, ut etiam non omnino ministerium corporis excludatur, ut patet ex *l.* 51. *h. t.*

205. Regulariter animo nostro acquiritur possessio, cum non sit in aliis, quod velimus, sed in nobis ipsis. Donell. *lib.* 5. *c.* 10. excipiuntur quædam personæ, per quas, etiam ignorantibus, nec quicquam mandantibus acquiritur possessio. sic domino acquiritur per servum, pupillo per tutorem, & curatores &c. Inter possessionem & dominium intercedit differentia. scil. dominium non potest esse nisi ex una causa: quia quod semel meum est, amplius meum fieri non potest, *l.* 14. §. 2. *de except. rei judicatæ*, possessio alicui potest competere ex pluribus causis sive titulis. h. e. quod ex aliquo titulo possedi, id deinde etiam ex alio incipere possum possidere. *l.* 3. §. 4. *h. t.* sic, aliquis potest possidere pro empto: quia emit. pro suo: quia usucepit. *l.* 1. *pro suo*, item, si sciens acceperit à non domino, possidet pro possessore, si postea rem emat à domino, pro emptore. *l.* 33. §. 1. *de usucap.*

206. Præterea nemo sibi potest mutare causam possessionis nuda sua destinatione: nimirum, ut ex alia causa jam possideat, quam qua hactenus possedit. *l.* 3. §. 19. *h. t. & ibi Brun.* nisi alia nova causa revera supervenerit, *l.* 19. §. 1. *h. t.* vel justa opinione superveniisse existimet. *l.* 36. §. 1. *de usucap.*

207. Corpora unita & connexa intelliguntur apprehensa, quando saltem una pars apprehenditur, animo totum possidendi. v. g. qui fundum possidere vult, non opus habet, ut omnes glebas terræ circumambulet, sed sufficit, quamlibet ejus fundi partem introire, animo totum occupandi. *l.* 3. §. 1. *h. t.* modo reliquæ fundi partes à nemine occupentur. *l.* 18. §. *fin. h. t.*

Ex distantibus corporibus constantia apprehenduntur, quando omnes partes simul sunt præsentes, & una apprehenditur, animo totum occupandi. e. g. toto grege præsente unius corporis apprehensione. Si partes sint disjunctæ loco, ita ut nec si velimus singula corpora possimus occupare, singula apprehendenda sunt. *l.* 30. *de usucap.*

Jura, quæ rei corporali cohærent, analogice, vel, per similitudinem apprehenduntur: quia tangi non possunt. scil. occupata re corporali jura annexa occupata censentur, si competant in re aliena, apprehenduntur

tur cum vel in rem, in qua jus vel servitutem constitutam habemus, volumus induci. *l.* 3. *pr. de usufr.* vel, cum ea exercemus per actus quasi possessorios. qualis in juribus negativis est prohibitio, aut contradictio, cui prohibitus, aut is, cui contradictum, acquiescit. *vide supra. p.* 241. *in fin.*

Si unum jus generale plura diversa in se contineat, omnia censentur acquisita exercendo unum actum, si quis universum jus, quod habet, in alterum velit transferre. e. g. si quis in jurisdictione unum actum mixti imperii exerceat animo universum acquirendi. *Struv. d. Ex.* 42. *th. apprehenduntur. in fin.*

208. Quamvis jura hereditaria ipso jure post mortem antecessoris in heredem transeant, secus tamen est in possessione, nisi & naturaliter, sive actu quodam corporali interveniente, sit occupata. *l.* 23. *pr. l.* 30. § 5. *h. t.* quia mortuo possessore, necesse est eam extingui, cum à facto & animo pendeat, & in heredem transire non possit. unde etiam, una re hereditaria apprehensa ab hærede, cæteræ non intelliguntur possessæ. *arg. l.* 30. § 2. *de usucap.* licet sit suus: eadem enim est ratio in omnibus.

Hæc quidem ita obtinent jure Justimaneo & stricto, lege tamen vel statuto vel consuetudine introduci potest, ut possessio ipso jure transeat: concedendo nimirum eosdem effectus, qui aliâs ex vera & corporali apprehensione proveniunt. talis transitio civilissima vocatur. viget in Hispania, Gallia, Italia. *Tiraquell. integr. tr. le mort saisit le vivf.* exceptio etiam est in usucapione. vide *supra. p.* 245. §. 20. *in med.*

Ratione acquisitionis possessio alia potest esse justa, quando justo titulo res possidetur: alia injusta, quando injusto titulo. est divisio accidentalis, extrinseca. *l.* 3. §. 5. *arg. l.* 6. 22. *h. t.* sicut & illa, quando alia dicitur bonæ fidei, & quis credit rem esse suam. vel malæ fidei, quando quis scit rem esse alienam. *l.* 3. §. 22. *h. t.* hæ duæ divisiones sunt distinctæ, in quantum omnis possessio bonæ fidei est justa; non autem omnis justa est bonæ fidei, quatenus quis ignorat rem esse alienam. sic creditor pignus juste possidet, sed non bona fide, in hoc sensu.

210. Animo & corpore acquisita conservatur & retinetur non tantum animo, sed & corpore simul. sive ipsi rei incumbamus, sive nos animum habeamus, & alii nostro nomine detineant: ut sunt li-

beri noſtri, ſervi, coloni, inquilini, depoſitarii, commodatarii, conductores, procuratores: per has enim perſonas retinemus poſſeſſionem, etiam dejecti. *l.* 31. §. 3. *de uſis cap. l.* 1. §. 54. *de vi & vi armat. l.* 40. *h. t.* imo, licet ignoremus, quantum ſervus noſter poſſideat ratione peculii: quia ſufficit animus in genere declaratus, dum adminiſtrationem concedimus. *l.* 3. §. 12. *h. t.*

211. Retinetur etiam ſolo animo, quamvis quis neque ipſe ſit in poſſeſſione, neque ejus nomine alius. ut (1) ſi non relinquendæ poſſeſſionis animo, ſed poſtea reverſurus, aliquis inde deceſſerit. §. 5. *J. de interdict.* *l.* 44. §. 2. 45. 46. *in fin. h. t.* (2) illi qui noſtro nomine poſſident, moriantur, aut furere cœperint. *l.* 25. §. 1. *h. t.* Vel ex poſſeſſione deceſſerint, dolo, vel deſidia, ut eam deſererent. licet enim jure veteri poſſeſſor ignorans ſic poſſeſſionem amiſerit. *l.* 40. §. 1. *l.* 44. §. *n. t. h. t.* tamen jure novo hoc eſt mutatum. *l. ult. C. h. t.* & ſcienti tantum & jus ſuum deſerenti præjudicatur. *arg. l.* 6. §. *ult. l.* 7. *h. t.* Vel etiam, ut non deſererent. *l.* 31. *h. t.* ſive ſponte, ſive ab alio inducti. *d. l.* 25. §. 1. *h. t. l.* 31. *de dol.* Vel, ſi alteri rem ut propriam locaverint, aut commodaverint. *d. l.* 25. §. 1. *l.* 30. §. *fin. h. t.* utroque caſu requiritur: ut vel res noſtra ſit vacua ab alterius poſſeſſione: vel, ſi ab alio ſit occupata, nos ignoremus. *l.* 46. *h. t.* vel, ſperemus ipſum nobis ceſſurum, aut facile expulſum iri: ſi enim facultas rei apprehendendæ omnino deficiat, poſſeſſio animo non amplius retinetur. ut, ſi revertentem poſſeſſorem occupator repellat, vel ſaltem prior ſuſpicetur ſe poſſe repelli & ideo nolit reverti in fundum. *l.* 6. §. *ult. l.* 7. *h. t.* ſic, civilis poſſeſſio, quæ ſecundum quoſdam DD. in ſolo animo conſiſtit, per decennalem negligentiam amitti dicitur. *Richter. part.* 3 *conſilio* 31. *n.* 64. Infans & furioſus licet animum revertendi non habeant, tamen quia hic agitur de conſervatione juris quæſiti, contrarius animus non oſtenſus habetur pro ipſo animo retinendi. *arg. l.* 27. *h. t. jung. Grot. l.* 2. *c.* 3. §. 6.

212. Ex dictis conſtat, rerum mobilium poſſeſſionem difficilius retineri, quam immobilium: ſi enim res mobiles perdantur, ubi ſint & quæri debeant, ignoremus, ita ut eas naturaliter apprehendere non poſſimus, quando volumus, protinus deſinimus poſſidere, etiamſi eas nemo occupaverit. *l.* 3. §. 13. *pr. l.* 25. *pr. h. t.*

Si iſti, qui ſunt in noſtra poteſtate, eas furripuerint, retinemus poſſeſſionem per ipſos: quia per tales perſonas nobis acquiritur. *l.* 1. §. 5. 14. *h. t.*

213. Jus

213. Jus poſſeſſionis acquiſitæ & retentæ conſiſtit (1) in genere, in eo: quod quilibet poſſeſſor, etiam injuſtus, eo ipſo quo poſſeſſor eſt, plus juris habeat, quam ille, qui non poſſidet. *l.* 2. *uti poſſidet. d.* §. 4. *J. de interd.* modo ab ipſo adverſario nec vi, nec clam, nec precario, poſſideat. *l.* 1. §. 45. *uti poſſidet. d.* §. 47. *de interd.* hinc, ſi actor non probet rem ſuam eſſe, pro poſſeſſore judicatur, & poſſeſſio apud eum manet. *l. fin. de R. V. l.* 2. *junct. l.* 4. *C. de probat.* ex quibus quidam doctores diſtinguunt dominium poſſeſſionis & proprietatis. verum male: quia ſenſus legis 2. eſt, quod, ſi actor dominium non probet, apud poſſeſſorem propter poſſeſſionem dominium vel verum vel præſumptum maneat. In[e] *l.* 4. *C. eod.* dominium proprietatis opponitur uſufructui. *arg. l.* 12. *ad L. Aquil.* ſic, quia præſumptio eſt pro poſſeſſore, nemo in ſingularibus tenetur edere titulum ſuæ poſſeſſionis: ſecus quam in judicio univerſali, ſive petitione hereditatis. *l.* 11. *C. depetit. hered.*

Item, in pari cauſa melior eſt conditio poſſidentis. *l.* 8. *de condict. ab turpem cauſam.* poſſeſſione, etiam injuſta, ſine cauſæ cognitione nemo eſt privandus. *l.* 6. §. 1. *l. ult. C. unde vi.* poſſeſſori ad defendendam poſſeſſionem illatam vim repellere licet, & reſiſtere poſſeſſionem impedienti, obſervato moderamine inculpatæ tutelæ. *l.* 1. *C. unde vi*, etiam judici abſque cauſæ cognitione procedenti ejuſque officialibus *l.* 5. *C. de jure fiſci l.* 5. *C. de executor. Struv. d. Ex.* 42. *th. jus poſſeſſionis.* 23. Jure naturæ, ſive ſit quæſtio de cauſis publicis ſive privatorum, etiam pro poſſeſſore pronunciarur. vide *Grot.* 1. *c.* 4. §. 20. *lib.* 2. *c.* 2. §. 8. *c.* 4. §. 2. §. 8. *n.* 3. *in fin.* §. 9. *c.* 8. §. 23. 24. *c.* 10. §. 11. *c.* 23. §. 11. *in fin. &c.* (2) injuſte de poſſeſſione dejectus, etiam ab ipſo domino, licet poſſeſſor ſit prædo, ante omnia eſt reſtituendus. *l.* 1. §. 30. 31. *de vi & vi armat. l.* 7. *C. unde vi.* hinc, qui nos dejecit, eum in continenti rurſus dejicere & poſſeſſionem recuperare poſſumus. *l.* 17. *de vi & vi armat. cap.* 5. 7. 12. *X. de reſtit. ſpoliat. Ordn. des Landfriedens zu Wormbs de anno* 1521. *tit. die pœn. aller Friedbrecher. in fin. ibi: zu friſcher that.* (3) propter poſſeſſionem aliquando fructus ex re perceptos noſtros facimus. vide ſupra p. 198. (4) ob poſſeſſionem rerum immobilium liberamur ab onere ſatisdandi. *l.* 15. *qui ſatisd. cog.* (5) ratione rei nanciſcimur forum. *l. fin. C. ubi in rem* (6) poſſeſſio eſt cauſa interdictorum, pro ea adipiſcenda,

& recuperanda. (7) parit usucapionem, & propterea actionem Publicianam, ad rem vindicandam, etiamsi quis exiguo tempore possederit; contra infirmiori jure possidentem. *l. fin. de public. in rem act.* (8) competit propterea impensarum deductio. *l.* 37. 38. 39. *de petit. hered. l.* 38. *de R. V.*

214. Possessioni acquisitæ interdum infertur turbatio: quæ est actus, quo possessor alterius dolo vel culpa libere & quiete rem possidere impeditur. vel, quando molestia atque incommodum possessioni infertur. *arg. l.* 2. 4. §. 22. *l.* 5. *de usurp. & usuc.*

215. Turbatur possessio vel in, vel extra judicium. utroque modo vel verbis, vel re.

216. In judicio verbis fit turbatio, quando quis negat adversarium possidere, & asserit sibi possessionem competere. *l.* 1. §. 3. *uti possid.*

Re, (1) quando ex invalido judicis decreto possessionem ingreditur. *arg. l.* 3. 6. *C. unde vi.* (2) sequestrem alienæ possessionis injuste à judice obtinet. *arg. l. un. C. de proh. sequestr.*

217. Extra illud verbis fit (1) diffamatione, quando dicit, alteri possessionem non competere, si sc. ideo eam impediat (2) falso asserit, se habere jus in re alterius.

Re, se circa rem ab alio possessam gerendo, ac si ipse possideret: eam vendendo, locando, arbores plantando, possessionem invito possessore intrando. *l.* 6. §. 1. *h. t.* plura vide *d. Ex.* 42. *th. extra judicium.* 29.

In rebus incoporalibus, seu, juribus fit turbatio (1) jure alterius competente utendo. (2) prohibendo ne exerceat jus, quod ipsi competit. (3) cessando in præstatione ejus, quod alteri jus possidenti à nobis debetur. *d. Ex.* 42. *th.* 30.

218. Quemadmodum nulla possessio acquiritur nisi animo & corpore, ita nulla amittitur nisi animo & corpore. *l.* 8. *h. t. l.* 153. *de R. J.* non vero solo corpore. *d. l.* 8. quare pupillus solus, sine tutoris authoritate, eam non amittit, licet inde decedat. *l.* 29. *h. t.*

219. Amittendi modus animo & corpore, interdum manifestus est: ut, si quis egrediatur e possessione animo illam derelinquendi. interdum modus amittendi corpore occultus est: ut, si quis rem suam incipiat tenere nomine alieno: quia tunc videtur solo animo eam amisisse, cum retineat detentionem rei: ut fit in constituto possessorio. *l.* 18. *h. t. junge l.* 3. §. 6. *l.* 44. §. *ult. h. t.*

220. Ut

220. Ut constitutum possessorium valeat, alia requiruntur à parte constituentis, alia à parte constitutarii; ab illius parte requiritur (1) possessio rei. *l.* 18. *h. t. ibi possideo.* utrum autem corpore, an fine eo, possideat, nihil refert: quia lex non distinguit. (2) ut desinat suo nomine possidere, & alieno incipiat, id quod fit vel verbis expressis, vel re: ut, si rem retineat, vel ex conducto. *l.* 77. *de R. V. l.* 32. §. 1. *h. t.* vel precario *arg. l.* 21. *h. t.* vel, pro depositо, commodato. vel usumfructum sibi retinendo in re quam possidens alteri donat. *l.* 28. C. *de donat.*

A parte constitutarii intervenire debet approbatio: sive præsens sit sive absens. hoc tamen casu non ante valet, quam si ratum habuerit *arg. l.* 42. §. *h. t.*

Formula hujus constituti est: constituo prædicta mea bona in posterum non meo, sed creditoris mei nomine possidere velle.

Titulus XVI.

De pœna temere litigantium.

1. Cum homines quidam proclives sint ad litigandum, & vero ex frequentia litium maxime turbetur concordia civium, magnam merito sustinuerunt curam legislatores, ne homines ad litigandum facile procederent, & ut talis temeritas variis modis coerceretur. *pr.* §. *h. t.*

C. 2. *tit.* 59. *de jurejurando propter calumniam dand.*

2. Primo quidem religione jurisjurandi, sive juramento calumniæ.

Juramentum calumniæ est, quo litigantes obtestantur, quod existiment, se bonam fovere causam, & quod litem bona fide, & absque fraude prosequi velint. §. 1. §. *h. t.* Est vel generale, quod ab utroque litigantium super tota causa præstatur. *Auth. Hoc sacramentum C. de jurejur. propter calumn. l.* 44. §. 4. *fam. erciscund. cap.* 1. *penult. X. de juram. calumn.*

Vel speciale, quod etiam dicitur juramentum malitiæ; scil. non committendæ, quod in qualibet judicii parte tam ante, quam post litem contestatam exigitur. *l.* 8. §. 5. *qui satisdare cogantur.*

3. Formulas utriusque, in Imperio usitatas, vide in *Ord. Camer. de anno* 1555. *part.* 1. §. 65. 74. *Struv. Ex.* 17. *th. dividi.* 73.

4. Præstant omnes, qui litigant, cujuscunque sint conditionis, principales, & advocati. *l.* 2. *pr.* §. 1. 4. C. *de juram. calum.* Jure ca-

nonico, etiam procuratores ad exemplum advocatorum. *c. 6. X. de juram. calumn. c. 2. eod. in 6to.*

Excipitur (1) parens & patronus, à quibus exigi non potest. *l. 8. §. 5. qui satisd. cogunt. l. 7. §. 3. de obseq. parent. & patron. præstand.* Nec obst. *l. 34. de jurejur.* quia pro *neque* legendum est *æque* patrono, ac parentibus remittitur. vide *Struv. d. Ex. 17. th. præstare. 74.*

(2) Domino & vasallo, quando inter se litigant. *2. feud. 33. §. in quib.* quia quod quisque juris in alium statuit, eodem jure ipse utatur. hæc feudalis dispositio in camera secundum quosdam non observatur. *Ruland. de Commissar. part. 1. lib. 2. c. 14. n. 11.*

Nomine pupillorum & minorum tutores, & curatores jurant. *d. l. 2. §. 1. C. de juram. calumn.* id etiam obtinet in aliis administrationibus. *d. l. 2. §. 2. junct. auth principales. C. d. t.*

Si personæ dignitas, vel sexus, vel morbus impediant, quo minus ad tribunal venire possint, mittitur aliquis, qui domi litigantis juramentum excipiat, præsente adversario, & ejus procuratore. *N. 124. c. 1. d. l. 2. §. 1. C. d. t.* Jure canonico, procurator, qui ad hoc habet speciale mandatum, jurat in animam domini. *c. 6. X. de jur. calumn. c. 2. §. pen. & ult. eod. in 6to.*

5. Præstatur in omnibus causis. *l. 1. 2. C. de juram. calumn.* excipiuntur (1) matrimoniales. (2) criminales. *arg. l. ult. C. de accusat.* id quod hodie non observatur: quia accusatores non coguntur in crimen subscribere. in matrimonialibus exigitur juramentum malitiæ.

6. Capita juramenti calumniæ continentur his versibus.

Illud juretur (1) *quod lis sibi justa videtur.*
Et si quæratur (2) *verum non inficietur!*
(3) *Nil promittatur* (4) *nec falsa probatio detur.*
(5) *Ut lis tardetur dilatio nulla petetur.*

7. Si quis nolit jurare, habetur pro calumniatore. actor à judicio repellitur, reus pro convicto habetur post sententiam declaratoriam. *l. 2. §. 6. 7. C. de juram. calumn. Nov. 124. c. 1.*

Tutorum, curatorum, & administratorum denegatio principalibus non adfert præjudicium. quid moribus, & jure Saxonico obtineat? vide *d. Ex. th. caterum 77. Vinn. h. t. n. 4.*

8. Secundo coercetur temeritas litigantium in quibusdam judiciis pœna infamiæ. veluti, si quis furti, vi bonorum raptorum, injuriarum: item tutelæ, mandati, depositi, directis, non vero contrariis actionibus condemnetur. *l. 1. de his qui notant. infam.* C. 7.

C. 7. tit. 51. de fructibus, & litium expensis.

9. Tertio, pœna pecuniaria: quæ vel generalis est, dum judex improbum litigatorem in expensas litis necessarias, non vero voluptarias, quas delicatus litigator sua sponte fecit. vide *l. 40. pr. de damn. inf. arg. N. 82. c. 7. §. 1. infin.* victum sc. excipe, si absens ex contumaria causam obtinuerit. *l. 13. §. 2. C. de jud.* à victore in libello petitas condemnare debet: imo, etiamsi non petierit: licet plures dissentiant, & in foro aliter servetur. *Gail. 1. obs. 52. n. 21.* petitæ intelliguntur, si in libello sit adjecta clausula generalis: *peto mihi jus administrari omni meliori modo. Gail. d. l.* Judex hoc facere poterit. *auth. post jus jurandum C. de judiciis. l. 13. §. 6. eod.* modo victus non habuerit justam litigandi causam. *d. l. 13. junct. l. 79. de jud.* quod ab initio facile utraque pars existimat: quia homines multa & in jure & in facto sæpe ignorant. *l. 2. 9. pr. de jur. & fact. ign.* quamvis in se non possit esse, ut uterque habeat justam causam. *vide supra. p. 54. §. 86. Grot. 2. c. 23. §. 13.* hinc, quis sit temerarius litigator, facile definiri non potest, sed judicis arbitro relinquitur. *arg. l. 1. §. ult. de jur. deliber.* qui ex facti obscuritate, & ambigua juris interpretatione hoc decernit, & in utroque magis reo, quam actori favet. *l. 125. de R. J.* an huc referri debeat, si reus nitatur celebris doctoris, aut duorum authoritate? Perezius C. *de fruct. & lit. expens. §. 7.* affirmat. vide supra. *p. 44. §. 56,* alios casus, quibus victus videtur habuisse justam litigandi causam, vide *d. l. apud Perezium.* Si quis ex jurejurando adversarii delato condemnetur, doctores deferentem in expensas condemnant. verum non videtur semper jure hoc fieri. *arg. l. 8. de condit. instit.* talis condemnatio non fit (1) si consensu utriusque litigetur. *arg. N. 112. c. 2.* (2) si fiscus causa cadat. vide *l. ult. C. de fruct. & lit. expens. & ibi Perez. Cuj. in par.* C. *de sport.* (3) episcopus. *N. 123. c. 28.* (4) minores, propter quos, & parti adversæ licet aliàs hoc privilegium non habeat, illud conceditur. *d. l. ult.* quia æqualitas est servanda. *arg. tit. quod quisque juris in al.* (5) pauperiores. *arg. N. 17. c. 3.* (6) cognati. *arg. l. pen. de jur. dot. arg. l. 22. de rejud.* Si petitas judex in sententia omiserit, ipe tenetur. *l. 3. C. de fruct. & lit. exp.*

10. Præter expensas etiam veniunt damna, quæ forte propter absentiam passus est victor. e. g. quia est advocatus, artifex. &c.

Vel specialis, in certis tantum casis: in quibus scil. inficiciando lis crescit. §. 1. J. *h. in pr. & f.*

Tit.

Titulus XVII.

De Officio judicis.

1. Officium judicis est, ut non aliter judicet, quam legibus, aut constitutionibus, aut moribus proditum est. *pr. J. h. t.* non autem exemplis. *l. 13. C. de sentent. & interlocut. l. 12. de off. præs.* imo, jus certum sequi debet, licet sit durum. *l. 12. §. 1. qui & à quibus manumissi.* duritiem enim legum solus legislator per interpretationem authenticam mitigare potest. *l. 9. C. de LL.*

2. Officium judicis DD. faciunt duplex: scil. aliud Nobile est, aliud Mercenarium. quæ quidem divisio expressis verbis in nostro jure non proponitur, tamen ratio ejus & mens ab eo non est aliena, & sic retineri potest. vide *Bachov. h. t.*

3. Officium nobile est, quod per se subsistit & nulli actioni inservit, sed judex vel vi officii, etiam non imploratus, vel simpliciter imploratus, aliquid facit: e. g. in puniendis delictis, tutoris datione, cognitionibus extraordinariis. *vide tot. tit. de extraordin. cognitionibus.*

4. Mercenarium est, quod actioni institutæ inservit. de quo agitur hoc titulo, ut exempla subjecta probant. *vide Bachov. ad Treut. vol. 1. disp. 12. th. 1. lit. A. Umm. ad processum. disp. 22. th. 13. n. 18.*

5. Judex, in generaliori significatione, est vel pedaneus, vel ipse magistratus, qui imperium, & potestatem habet. *l. 1. de jud. rubr. de reb. auth. jud possid. C. de jurisd. omn. jud.* in specie pedaneus. *l. 46. de jud. l. pen. jud. solv. l. ult. de off. prat.* hodie cum ista differentia sit sublata, & ipsi magistratus judicare debeant, nos titulo de judiciis præmittimus titulum de senatoribus, & sequentes: quamvis enim pertineant ad jus publicum: quia tamen ex senatoribus magistratus sumebantur, qui ipsi jus dicebant, merito huc referuntur. ut & titulus de extraordinariis cognitionibus.

Lib. 2. tit. 9. De senatoribus.

6. Senator Romanus est civis Romanus, per legitimam lectionem ejus, cui hoc jus competebat, in summo ordine constitutus publici consilii causa. *l. 12. §. 1. h. t. arg. l. 239. §. 5. de V. S. Cuj. h. t.*

7. Senatus est conventus eorum, qui jus sententiæ habent, coactus

ab

ab eo, cui hoc est commissum, ad consilium capiendum de re publica, more, & instituto majorum. *l. ult. in fin. h. t. Joh. Sarius Zamoscus de Senatoribus Romanis. lib. 2. p.* 100.

8. Dicere sententiam jure novo in senatu possunt, præfectus urbis, patritii, consules, consulares, præfecti prætorio, magistri militum & alii illustres. *d. l. ult. in fin. N.* 62.

9. Senatus est ordo, non magistratus. *arg. l. 7. §. 20. 21. de interd. & releg.* populus enim Romanus dividebatur in tres ordines: senatorium, equestrem, & plebejum. *arg. l.* 10. *C. de nupt. l.* 238. *pr. de V. S. Zamosc. d. l.* 1. *p.* 5. inter quos primus erat senatorius, qui non juris dicundi, sed consilii causa constitutus erat, licet extra ordinem & jus dixerit, & judices dederit. *l.* 1. §. 10. *de post. l.* 2. *de flum. l.* 1. §. 2. *a quib. appell. non lic. Struv. Ex.* 4. *nomen.* 3.

10. In senatu etiam erant tres ordines: primus, patriciorum, qui ex centum à Romulo viris primo lectis erant oriundi. Secundus, patrum conscriptorum, qui ab aliis regibus, consulibus, aut censoribus in senatum cum patritiis erant lecti. Tertius, pedariorum, qui ipsi in senatu sententiam non dicebant, sed pedibus in aliorum sententiam ibant. *Gell.* 3. *c.* 18. Dividuntur etiam in Illustres, Spectabiles & Clarissimos. *l.* 2. §. 2. *C. de his qui ven. ætat. l.* 100. *de V. S. N.* 62. *l.* 1. *& ult. C. ubi senat. vel clariss. vide N.* 71. *& Gothofr. in rubr. C. de tutor. & curat. Illustr. vel clariss.*

Variavit numerus senatorum, & eorum authoritas & potestas, licet dignitas semper fuerit haud exigua, & Imperatores ipsis accenseri voluerint. *l.* 8. *C. de dign.* etiam propterea crimen læsæ majestatis in ipsos potuerit committi. *l.* 5. *pr. C. ad L. Jul. maj.*

11. Jura & privilegia sunt (1) quando fœmina consularis vel præfectorii concurrit cum viro, qui habet dignitatem proxime inferiorem, vir præfertur: quia major dignitas est in sexu virili. *l.* 1. *pr. h. t.* vide *Schilt. Ex.* 5. *th.* 7. ubi in fine usum ostendit in concursu creditorum ex *l.* 8. 9. *de pact. junge Gl. ad d. l.* 1.

(2) Senatoris uxor hac dignitate fruitur, & vidua retinet, quamdiu non nubit viro inferioris dignitatis: quia tunc eum sequitur; nisi aliud specialiter fuerit impetratum. *l.* 8. *ult. pr. h. t. l.* 10. *C. de nupt.* & dignitatis senatoriæ fœmina nubens plebejo non amplius habetur nomine clarissimarum. *d. l.* 8. quia nobilitatis contemptor animus hoc modo pœnas luit. Idem dic de filiabus. *d. l.* 8. Sic eam amittit, si cor-

Est vel urbanus, vel provincialis. ille, vel ordinarius vel extraordinarius.

13. Urbanus est, qui domi rempublicam administrat, & jus dicit.

14. Provincialis est, qui in provincia jus dicit. Uterque est vel major vel minor.

15. Magistratus major est, cui imperium, & potestas competit. *l. 32. de injur. junct. l. 2. de in jus voc. l. 215. de V. S.* Minor est, qui non habet imperium, & potestatem. sc. talem. *dd. ll.* omnis enim magistratus habet imperium, & potestatem, sed non æquali gradu. *l. ult. de off. ejus cui mand. est jurisd.*

16. Urbanorum magistratuum primi sunt consules, quorum status varius est; pro reipublicæ Romanæ varietate. *vide l. 2. §. 16. de O. J. Struv. Ex. 4. th. magistratus.* 10. tandem fuit honoris titulus, & magis umbra, & simulachrum, quam potestas.

17. Judicant de liberali causa, tutores, judices, arbitros dant: jubent pignora capere, mittunt in possessionem, in integrum restituunt, de fideicommissis, præjudiciis, alimentis, pollicitationibus cognoscunt, delicta coercent, sed non relegant. *l. 14. §. 2. in fin. de interd. & releg. junge l. 2. de in jus voc. l. 3. §. fin. l. 4. de recept. qui arbitr. l. 1. § 3. de appellat. l. 57. de re jud.* quibus omnibus non obstat. *l. un. pr. §. 1. h. t. (uj. in paratit. h. t. Struv. d. Ex. 4. th. 1.*

18. Singulis annis eliguntur duo. *d. l. 2. §. 16. de O. J.* sunt vel ordinarii, vel surrogati: qui sc. in alterius demortui, vel remoti locum sunt suffecti: à quibus SC. denominatio etiam fit, sed non anni numeratio. vide *DD. ad SC. Trebell. junge N. 47.*

Tit. XI. De officio præfecti prætorio. C. 1. tit. 26. de off. præf. prætorio orient. & Illyrici. tit. 27. de off. præf. prætor. Africæ lib. 7. tit. 42. de sententia præfectorum prætorio. lib. 12. tit. 4. de præf. præt.

19. Præfectus prætorio primis temporibus fuit magistratus militaris, qui cohortibus prætoriis, sive, militibus præsidiariis, pro custodia imperatoris delectis, præerat. *l. un. h. t.*

20. Postea M. Antoninus cœpit eos secum habere, ut jura tractarent. Commodus Imperator omnes Perennio præfecto curas

commisit, ut ipse deliciis vacaret. atque ita demum judicia, & appellationes in præfecturam translatæ sunt, & in tantum ejus authoritas crevit, ut à sententia præfecti appellare non liceret, & imperatorem in eo repræsentaret. *d. l. un.* §. 1. *l. un. C. de sentent. præf. prat.* Hoc privilegium non competit ejus vicario. *l.* 1. *C. de off. vicar. junct. arg. l.* 1. §. 1. *à quib. appell. non lic.* &, si ipsius præfecti sententia quis gravatus fuerit, datur supplicatio intra biennium. *d. l. un. C. desentent. præf. prat. l.* 4. *C. de prec. imp. off.* habet etiam jus edicta condendi, quæ vocantur. *forma l.* 2. *C. de off. præf. prat. orient.* mulctas dicendi usque ad 50. libras auri. *l.* 4. *C. de mod. mulct.* potest in delicta animadvertere. *l.* 3. 4. *C. de off. præf. præf. Orient. & Illyr.* sacræ jussiones non habent robur antequam præfecto fuerint insinuatæ, & is examinaverit, an sub vel obreptitie fuerint impetratæ. *N.* 152. alii magistratus adversus eum non possunt restituere in integrum. *d. l. un. h. t. l.* 17. *de min.* sed ipse hoc facit.

21. Quamvis ante Constantinum numerus fuerit incertus, plerumque unus, rarius duo, vel tres constituerentur, pro reip. necessitate ad hostes arcendos; Constantinus tamen quatuor creavit; unum orienti, alterum Illyrico, tertium Italiæ & Africæ, quartum Galliæ, Hispaniæ, & Britanniæ præfecit, & civilia negotia tractare eos voluit. militibus præposuit magistros militum. *Pancirol. in not. Imper. orient. c.* 5.

22. Tempore Justiniani etiam recensentur quatuor. (1) Orientis. (2) Illyrici. (3) Africæ. (4) Italiæ. vide *N.* 70. *c.* 1. *Struv. d. Ex.* 4. *th.* 15.

Tit. XII. De officio præfecti urbi. C. 1. *tit.* 28.
de off. præf. urbi.

23. Præfectus urbi cæpit sub regibus, qui, ne urbs sine imperio esset, iis forte ob bella absentibus, jus reddunt, & subitis medentur. Sub consulibus, antequam prætores crearentur, hic mos est continuatus, quando illi rempublicam foris administrabant. postea, non nisi latinarum feriarum causa, ad certos solum dies fuit creatus. *l.* 2. §. 33. *de O. J. & ibi Gothofr. Georg. Eberl. ad d. l. c.* 31. *n.* 3. tandem ex tumultu plane esse desiit, usque dum ab Augusto Imperatore reductus, ordinarius, ac perpetuus magistratus constitueretur.

24. Officium ejus est, quietem, & publicam salutem, tum in urbe, sc. Roma veteri & nova, sive constantinopoli. *l.* 4. *C. h. t.* tum extra eam.

eam, ad centesimum lapidem procurare, & defendere, ministris militibus stationariis, sive, in stationibus & vigiliis dispositis, quibus præest primicerius. *l.* 1. §. 12. *h. t. l. ult. C. eod. Cuj.* 13. *obs.* 1. competit ipsi jus avocandi. *l.* 2. C. *h. t.* cognoscit de omnibus criminibus. *d. l.* 1. *pr. junct.* §. 4. *h. t.* relegat, deportat in insulam, quam Imperator assignat. *d. l.* 1. §. 3. licet ante factam assignationem deportatio effectum habeat. *l.* 1. §. 4. *de leg.* 3. *l.* 2. §. 1. *de pœn. l.* 6. §. 1. *de interd. & releg.* damnat in metallum, fustibus castigat, *d. l.* 1. §. 10. *h. t. l.* 8. §. 5. *de pœn.* An ergo habuit jus gladii? *aff. dd. ll. junge l.* 7. C. *ad L. Fab. de plag. l. ult. de off. præf. vigil.* negotiationi, aduocationi, foro, spectaculis, interdicit vel ad tempus, vel in perpetuum; cum præses hoc tantum potuerit ad tempus administrationis. *l.* 1. §. 9. 13. *h. t. junct. l. ult. de pœn.* collegia illicita, & fraudes coercet. *d. l.* 1. §. *ult.*

25. Cognoscit etiam in civilibus quibusdam. *l.* 1. §. 1. 2. *& seqq. l.* 2. *ff. l.* 2. C. *h. t.* prospicit de annona & carne, ut justo pretio vendantur. *d. l.* 1. §. 11. *ff. l.* 1. *C. h. t.* hic quæritur, an magistratus rebus possit constituere justum pretium? vide *Grot.* 2. *c.* 12. §. 14. *n.* 2. *in fin. supra. p.* 543. §. 12. *p.* 545. §. 18. junge *l. ult.* §. 1. *ad L. Jul. de anno.* ex qua patet, quod decuriones, quorum potestas erat minor, non potuerint constituere pretium grani. curat, ut numularii se probe gerant. *d. l.* 1. §. 9. omnes artes, ut decet, exerceantur. *d. l.* 1. §. *ult. ff. l.* 4. C. *h. t.* & sic sub imperio suo habet non tantum cives singulos, etiam prætorem. *l.* 17. *C. de appellat.* sed & corpora: ut sunt, navicularium, metallariorum, murilegulorum, fabricensium &c. *d. l.* 4. de sensu *l. fin. h. t. vide Struv. d. Ex.* 4. *th. hujus magistratus.*

Tit. XIII. De officio quæstoris. C. 1. *tit.* 30. *de officio quæstoris. tit.* 32. *de off. comit. sacr. larg. tit.* 33. *de off. com. rer. privat.*

26. Fuerunt olim duo quæstorum genera: alii quæstionibus capitalibus præerant. *l.* 2. §. 22. 23. *de O. J.* quorum munus postea ad triumviros capitales est translatum; & huc non pertinet. vide *Georg. Eberlin. de O. J. c.* 19. *n.* 14. *& seqq.* alii pecuniæ publicæ. horum munus explicatur in hoc titulo. fuerunt olim magistratus minores. *l.* 2. §. 22. *de O. J.* sunt vel urbani, qui curam ærarii in urbe habent: vel provinciales, qui proconsulibus, proprætoribus adsunt, ut reipublicæ redi-

tus colligant. *dl* 1. §. 22. *de O. J.* De viciſſitudine hujus muneris in ſtatu regio, ſub populo, & imperatoribus, vide *Struv. d. Ex.* 4. *th. ſequitur.* 18. 19.

27. Sub principibus cœpit novum quæſtorum genus, qui *candidati principum* vocabantur: quos enim ad honores provehere volebant, quæſtoris titulo ornabant, & quæſtura erat primus ingreſſus honorum, & ſententiæ ferendæ in ſenatu. *l.* 1 §. 3. *h. t.* Cæſarum litteris, orationibus, reſcriptis legendis vacabant. *l. un.* §. 2. *ſeqq. h. t.* eorum dignitas atque authoritas tandem adeo crevit, ut legum, precum, laterculi minoris, i. e. codicis, quo minores dignitates deſcriptæ erant, cura penes eos eſſet. *tot. tit. C. h. t.* principis reſcripta ſubnotarent. *N.* 114. *c.* 1. omnem denique juris ac juſtitiæ adminiſtrandæ directionem in aula haberent. *l.* 32. §. 2. *C. de appellat. l. ult. C. de diverſ. reſcript.* unde quæſtores ſacri palatii dicti, noviſſime cancellarii. *Struv. d. Ex.* 4. *th.* 20.

28. Præter hunc Juſtinianus creavit quæſtorem exercitus: qui annonam per caſtra diſtribueret. de quo. vide *N.* 41. 50. tandem in urbe Conſtantinopolitana conſtituit alium ad quærendos, & coercendos mendicos, inertes, otioſos, ut labori eos addiceret: peregrinos, vagos. dedit etiam poteſtatem cognoſcendi de crimine falſi, de concuſſionibus, ſeu, nimiis exactionibus exſecutorum. *N.* 80. *c.* 5. *& ſeqq.*

Tit. XIV. De officio prætorum. C. 1. *tit.* 39. *de offic. prætor.*

29. Prætor olim dicebatur omnis magiſtratus, à præeundo. vide *præf. N.* 24. hodie, prætor eſt, cui datur poteſtas jus reddendi, ſeu, dicendi. *l.* 2. §. 27. *de O. J.*

30. Creatus eſt poſtquam conſules belli cauſa ab urbe avocati ſunt. *d. l.* 2. §. 26. 27. *de O. J.* Eſt vel urbanus, qui jus dicit inter cives. Vel peregrinus, qui inter peregrinos, vel cives & peregrinos jus dicit. *d. l.* 2. §. 27. 28. *de O. J.* etiam fiſcalis & fideicommiſſarius. *d. l.* 2. §. 32. *J.* §. 1. *de fideicommiſſ. hered.* ſucceſſu temporis plures ſunt creati. *d. l.* 2. §. 32. *N.* 25. 26. *Struv. d. Ex.* 4. *th. denique.* 22.

31. Officium conſiſtit in tribus, quod totidem verbis exprimitur: *do*, *dico*, *addico*. dies, quibus hæc fari licebat, dicebantur *faſti*; quibus filebatur, *nefaſti*.

32. Dat judices pedaneos, & per eos modo ordinario jus reddit, & poſt latam ſententiam ipſe eam exſequitur. *l.* 15. *pr. de re jud.* unde Ulpianus juris-

jurisdictionem describit, licentiam dandi judices. *l.* 3. *de jurisd. in fin.* dat, vel denegat actiones. vide supra. *p.* 857. §. 70. *& seqq.* exceptiones. *l.* 1. §. 6. *in fin. ne quid in flum. publ. l.* 1. §. 16. *de flumin.* bonorum possessionem. *pr.* J. *de bonor. poss.* tutores. §. 4. J. *de Attilian. tut. Dicit*, cum interdicit, vel ob certarum causarum, vel personarum favorem extra ordinem cognoscit, & sententiam pronunciat. *l.* 75. *de judic. l.* 24. §. *ult. de minor.* vel pro tribunali, vel de plano: etiam in via. *l.* 4. §. 1. *de interrogat. in jur. fac. l.* 18. §. *ult. de quæst. Addicit*, cum in jure fit cessio. Poterat etiam jus civile supplere, & edictis suis corigere. *l.* 7. §. *ult. de just. & jur.*

33. Mutata reip. formæ à temporibus Augusti ejus potestas est valde imminuta; ita ut tandem ea retinuerit, quæ referuntur. *l.* 1. *C. h. t. l. ult. C. de prædis minor.* sc. actus voluntariæ jurisdictionis, quando decretum est interponendum in alienatione prædiorum minorum, restitutio in integrum fieri debet, judicium liberalè exercendum, tutor dandus; vel simile quid faciendum. unde ab ipso ad præfectum urbi datur appellatio. *l.* 38. *de minor.* Jurisdictionem criminalem non habet. *arg. l.* 1. *pr.* §. 4. *de off. præf. urb.* §. *antep. & penult.* J. *de suspect. tut.* licet servos & viles personas ob illatam injuriam verberibus coercere possit. *l.* 17. §. 4. *l.* 35. *de injur.* aliud enim est coercere priuatum delictum, aliud, animadversionem criminis exercere. nec obst. *l.* 3. *pr. de accusat.* quia aliud in urbano, aliud in provinciali obtinet. *d. l.* 2. §. 32. *de O. J. & ibi Coccejus.*

35. Justinianus novissime constituit novum prætorem, sc. *plebis.* cui competit jurisdictio corrigendi mores, & populi abusum. *N.* 13. *N.* 79. *c.* 2.

An error communis jus faciat? tractatur occasione. *l.* 3. *h. t.* quod negatur. vide ejus expositionem apud Struv. *d. Ex.* 4. *th.* 25. Non obstat. *l.* 3. *de suppellect. leg.* quia ibi tantum agitur de errore circa vocis significationem, & talis facit jus. vide *l.* 7. *eod. supra p.* 360. §. 30. *p.* 385. *pr.* Cæterum hæc lex à doctoribus solet applicari ad ea, quæ gesta sunt à tyrannis. vide *Grot.* 1. *c.* 4. §. 19. 2. *c.* 14. §. 14. *Bœcler. de eo, quod civitas. p.* 9. 10. *& seqq. Hottom. quæst. illustr.* 17. *Schilter. Ex.* 5. *th.* 9.

Tit.

Tit. XV. De officio præfecti vigilum. C. 1. tit. 43.
de offic. præf. vigil.

36. Præfectus vigilum est magistratus extraordiuarius. *l.* 2. §. 33. *de orig. jur.*

37. Augustus cum constituit. cum septem cohortibus, & earum tribunis, quibus præerat. *l.* 1. *l.* 3. *pr. h. t.* securitatem diurnam & nocturnam præstat, incendia, effracturas, tumultus avertit. *d. l.* 3. *pr* §. 1. *h. t.* An in dubio incendium culpa inhabitantium præsumatur ortum? vide *d. l.* 3. cui junge. *l.* 11. *de peric. & commod. rei vend.* ubi videtur haberi contrarium priori. Responsa de hac quæstione exhibet. *Schulter. Ex.* 5. *th.* 10.

In hunc finem cum hamis, dolabris, siphonibusque calceati oberrant. *d. l.* 3. §. 1. *seqq. h. t.* curat, ut quisque inquilinorum aquam in coenaculo habeat ad ignem extinguendum. *d l.* 3. §. 4. id quod interdum aceto fiebat. *l.* 12. §. 18. *de instr. vel instr. leg.* cognoscit de raptoribus, furibus, invasoribus, receptatoribus. *d. l.* 3. §. 1. *h. t.* eos coercet fustibus, flagellis, virgis. *d. l.* 3. §. 1. *l. ult. h. t.* Jus ultimi supplicii, nisi in servos, non habet. *arg. l. ult. ff. l. un. C. h. t. l. pen. de condict. caus. dat. caus. non sec.* verum, in capitalibus causis delinquentes remittit ad præfectum urbi. *dd. ll.* vel respondet ad *l. pen.* quod de facto loquatur, non de jure. *Hahn. in not. ad Wesenbec.*

38. Successu temporis cum hic magistratus daretur vilioribus, qui cum furibus sæpe conspirarunt, paulatim despectui habitus est, & Justinianus in urbe Constantinopolitana constituit ejus loco *prætorem plebis.* cui dedit jus gladii in eos, qui nocte mœchando, vel alio modo deliquissent. *N.* 13. *c.* 3. *c.* 4. *& ibi Cuj.* eum fecit collegam consulum, nullum voluit ad hanc dignitatem adspirare, nisi ante aliqua functus fuerat. *d. N.* 13. *c.* 3. ipsi dedit consiliarium cum vicenis militibus, & tricenis matricariis. *d. N.* 3. *in fin. c.* 5. salarium. *d. N. c.* 3. *in fin.*

Tit. XVI. De officio proconsulis & legati. C. 1. tit. 35.
de offic. procons. & legat.

39. Sequuntur magistratus provinciales, qui varii fuerunt. Cum enim Romani extra Italiam arma proferrent, & provincias subigerent, magistratus illis erant præficiendi.

Provinciæ, stante republica, dividebantur in consulares, & prætorias.

rem-

tempore Augusti, alias ille populo concessit, alias autem, & quidem validiores, sibi retinuit. *vide Sueton. in ejus vita. c.* 47. in illas mittebantur proconsules cum plenissima potestate, mero & mixto imperio. *l.* 1. 2. 7. §. 2. *l.* 8. 9. *pr. h. t.* jurisdictione voluntaria, & contentiosa. *d. l.* 2. *l.* 9. §. 1. *& seqq. h. t.* illam statim exercebat simulac urbem erat egressus: hanc, quando in provinciam veniebat. *l.* 2. *pr. l.* 4. §. *ult. h. t.* licet insignibus consularibus, sc. sex fascibus & lictoribus, statim uteretur. *l.* 1. *l.* 14. *h. t.*

40. Potestas ejus eadem est, quæ est Romæ prætoris. edicta promulgat, sive, jus provinciale. *arg. l.* 26. *de dol. l.* 1. *de alienat. jud. mut. caus. l.* 1. *quod cum eo qui in alien. potest. neg. gest. esse dic.* curat ædes sacras & publicas. *l.* 7. §. 1. *h. t.* competit ei merum, imo majus omnibus post principem in provincia imperium. *l.* 6. *pr. l.* 8. *l.* 11. *ff. l. un. C. h. t.*

Justinianus majoris authoritatis & securitatis causa adjunxit potestatem militarem. *vide N.* 24. *& seqq. usquead* 31.

41. Ne proconsules abuterentur sua potestate cogebantur jurare de religione catholica defendenda, obsequio principi, & subditis defensione præstanda, quod pecuniam nec dederint pro officio, & quod munera non velit accipere, licet xenia. i. e. esculenta & poculenta fuerint permissa. *l.* 6. §. 3. *h. t. l.* 18. *de offic. præs.* de ministris optimis assumendis. *N.* 8. *in fin.*

42. Sine uxore regulariter proficiscitur, ne illa provinciæ gravis fiat exactionibus. aut, si eam secum habeat, tenetur ejus delictis. *l.* 4. §. 2. *h. t.* quod hîc speciale est & contra titulum. *C. ne uxor. pro marito.*

43. Ea, quæ causæ cognitionem & decretum desiderant, administrat pro tribunali, reliqua de plano. *l.* 9. §. 1. 3. *h. t.* egentibus dat advocatos & curat ne opprimantur. *d. l.* 9. §. 2. 4. 5. ferias constitutas ex more dirigit. *l.* 7. *pr. h. t.* observat omnia, quæ præsidi sunt communia, & cuncta expedit usque ad adventum sui successoris, ut videarur esse unus utriusque proconsulatus. *l.* 10. *h. t.* portam Romæ ingressus imperium, sive, insignia jurisdictionis deponit. *vide l.* 1. *pr. l.* 14. *l. ult. h. t.*

44. Propter diffusam administrationem habet legatum adjunctum ut adjutorem & actuum observatorem, cui & non alii jurisdictionem mandat, si eam mandare velit. *l.* 4. §. *ult. l.* 6. §. 1. *junge l.* 7. §. *ult. l.* 8. *l.* 9. *pr. h. t.* An hic habeat mandatam, an propriam jurisdictionem? disputatur. Alii man-

datam ipsi tribunt, per *d. l.* 4. §. *ult. l.* 12. *l.* 13. *h. t. junct. l.* 1. §. 1. *de off ejus cui mand. est jurisd.* Alii propriam (1) per *l.* 4. *pr. de offic. ejus cui mand. est jurisd. junct. l.* 2. *qui & a quo appellat.* (2) quia jurisdictionem suam accipit à populo. (3) proconsul non potest non ei mandare. *l.* 4. §. 6. *h. t.* (4) nec principe inconsulto eam ei adimere. *d. l.* 6. §. 1. *h. t.* Ad *l.* 4. §. *ult. l.* 12. 13. *h. t.* respondent, dare & mandare in iis sumi improprie: sc. non significare delegationem jurisdictionis, sed magis jussum & admonitionem, sive *conditionem* sine qua eam, à populo acceptam, non potest exercere. Hæc opinio proprer textus & rationes videtur verior.

Unde est, quod habeat tutoris dationem, quæ mandari non potest. *l.* 1. §. 1. *de tut. & curat. dat. vide supra p.* 149. §. 2. judicis dandi licentiam. *l.* 12. *h. t. junct. l.* 5. *C. de judic.* ab eo ad proconsulem appellatur. *d. l.* 2. *quis à quo appelletur.* habet suos assessores & juris peritos. *l.* 6. §. 1. *de pœn. Grothofr. in not.*

45. Jurisdictionem criminalem non habet. *l.* 6. *pr. l.* 11. *h. t.* secus quam legatus Cæsaris, qui est instar præsidis. *l.* 14. *de SC. Sillan. junct. l.* 12. *pr. de accus. l. pen. de offic. præs.*

An apud ipsum fuerit legis actio? doctores non conveniunt. Alii affirmant. per *l.* 17. §. 1. *de manu. vind.* Alii negant per leg. *l.* 2. §. 1. *l.* 3. *h. t.* legem 17. corrigunt & negationem intrudunt. Nos priorem opinionem sequimur. ad *l.* 2. §. 1. *l.* 3. respondemus, quod loquantur de legato, qui nondum est ingressus provinciam: talem enim jurisdictionem ipse proconsul non habet. *arg. l.* 4. §. *ult. h. t. Stranch. diss.* 20. *aphor.* 15.

Quamvis autem non habeat potestatem in criminibus ferendi sententiam, & eam exequendi, tamen de iis poterat cognoscere. *l.* 6. *pr. ff. l. un. C. h. t. confer. Struv. d. Ex.* 4. *th.* ea tamen 31. ubi priora aliter explicat.

Tit. XVII. De officio præfecti augustalis. 1. tit. 37.
de offic. præf. august.

46. Præfectus augustalis est cui Ægypti gubernatio est permissa. *l. un. ff. l.* 1. *C. h. t.* vocatur etiam simpliciter augustalis. *l.* 32. *C. de appellat.* præfectus Ægypti. *l. un. h. t.* præfectus prætorio augustalis. *l.* 2. *C. h. t.* sc. ab Augusto. qui postquam Ægyptum in provinciæ formam redegit,

eam

eam, ut præcipuam, aditu difficilem, & fertiliſſimam, ſibi retinuit; ita, ut ſine principis permiſſu, nemo ex illuſtribus eam ingredi auſus fuerit: quia, ea occupata, facile Italia fame premi poterat. *Struv. d. Ex. 4. th. provincias.* 32.

47. Competit ipſi jurisdictio ordinaria, contentioſa. *l. un. ff. arg. l. 1. C. h. t.* extraordinaria & voluntaria. *l. 21. de manum. vind. l. 1. pr. de tut. & curat. dat.* ſc. dat tutores, manumiſſiones fiunt apud ipſum. *dd. ll.* interdicit poſtulationibus. *l. 1. C. de poſt.* examinat flagitia ordinariorum, quos ſub ſe habet, judicum, de iis ad principem refert, ipſe autem eos punire, vel amovere non poteſt. *l. ult. C. h. t.* appellatur ab ipſo ad principem vel præfectum prætorio. *d. l. 32. C. de appellat.* ejus cura in Ægypto exiguntur tributa, adhibito, ſi opus ſit, militari auxilio. *l. 1. C. h. t.*

48. Singulare eſt, quod officium non depoſuerit, antequam ſucceſſor metropolim Alexandriam ingreſſus fuerit, cum aliâs ſufficeret ſucceſſorem in provinciam veniſſe. *l. 10. de offic. proconſ. l. 17. de off. præf.*

Tit. XVIII. De officio præſidis. C. 1. tit. 40. de offic. rectoris provinciæ.

49. Cæteris provinciis præerant præſides, ſive, legati cæſaris. *l. 1. l. pen. h. t.* vocantur etiam rectores, moderatores, correctores provinciæ. *l. 2. 9. 11. C. de off. rector. prov. l. pen. h. t.* in genere aliâs præſidis nomine etiam proconſules, & omnes, qui provinciæ præſunt cum mero & mixto imperio intelliguntur. *l. 1. h. t.*

50. Competit ipſi jurisdictio voluntaria & contentioſa. *l. 2. 3. 4. 5. 6. 8. 9. 10. h. t.* habet jus dandi tutores. *l. 1. pr. §. 2. de tut. & curat. dat.* cauſa cognita dominos ad ædificia reficienda compellit. *l. 7. h. t.* exigit tributa à provincialibus. *l. 8. l. 10. C. de offic. rect. prov.* datur ipſi merum imperium. *l. 6. §. 8. l. 14. h. t.* in ſpecie, jus gladio animadvertendi, & in metallum damnandi. *d. l. 6. §. 8. h. t. l. 8. §. 1. de pœn.* An poſſit deportare? Diſputatur. Alii negant, per *leg. 2. §. 1. de pœn.* Alii affirmant, per *l. 6. §. 8. de pœn. junct. l. 21. de R. J.* Prior opinio videtur verior, & argumentum à majori vel pari non valet contra expreſſum textum. *vide p. 287. pr.* Præſes annotat deportandum, & rem & ſuam opinionem principi refert, qui æſtimat,

an eam sequi debeat, reus interim in carcere manet. *d. l.* 2. §. 1. *de pœn. l.* 6. §. 1. *de interd. & releg. l.* 1. §. 3. *de legat.* 3. Nec obst. *d. l.* 6. §. *ult. de pœn.* quia præsidis vocabulum sumitur in sensu generalioai, *ut supra dictum*, *l.* 1. *h. t.* vel, distingue inter jus deportandi, & inter jus cognoscendi de deportandis, quod ipsi competit.

51. Reliqua, quæ concernunt ejus officium, sunt: ut provinciam pacatam atque quietam conservet, eamque malis hominibus purget. *l.* 3. 13. *pr. h. t. N.* 17. *c.* 2. *N.* 134. *c.* 2. facilem se præbeat adeuntibus. contemni se non patiatur, & propterea se familiarem non reddat. *l.* 19. *h. t. N.* 8 *c.* 13. justitiam administret, nec videat quid Romæ fiat, sed quid fieri debeat. *l.* 8. 9. 12. *h. t.* nec patiatur se furoris prætextu abduci a puniendis criminibus. *l.* 13. §. 1. *l.* 14. *h. t.* in veritate indaganda etiam à majoribus judicibus dissentiat. *l.* 5. C. *de offic. rect. prov.* concussiones, exactiones quorumcunque, & omnem iniquitatem à civibus arceat. *l.* 6. *h. t.* munera non accipiat, nisi xenia inter paucos dies consumanda. *l.* 18. *h. t.* sine causa voti non egrediatur provinciam. *l.* 15. *h. t.* nec constantinopolim veniat, nisi principis jussu. *l.* 9. C. *de offic. rect. prov.* tempore hiemis maneat in diversis urbibus, si provincialibus sit magis commodum. *l.* 6. C. *d. t.* in prætoriis & palatiis. *l.* 14. C. *d. t.* ita in universum se gerat, ut acclamationibus se dignum reddat. *l.* 3. C. *d. t.*

Tit. XIX. De officio procuratoris cæsaris vel rationalis.

52. Procurator cæsaris est, qui præest causis fiscalibus & patrimonio cæsaris. *l.* 1. 2. *h. t. l.* 47. §. 1. *de jur. fisc. l. ult. de interrogat. in jur. fac.* dicitur etiam rationalis. *rubr. h. t.* curator cæsaris. *l. ult. pr. h. t. l.* 5. *pr. de jur. fisc.* procurator rei privatæ. *l.* 7. C. *de edend.* procurator divinæ domus. *l.* 8. *ubi caus. fisc.*

53. Singulare est & contra. *l.* 90. *de acq. vel omitt. hered.* quod servum cæsaris possit jubere adire hereditatem. *l.* 1. §. 2. *h. t.* modo non sit suspecta: quia tunc imperator consulitur. *l.* 2. *h. t.* curat etiam fundos templorum. *l.* 4. C. *de fund. rei privat.*

54. Jurisdictionem civilem habet in quibusdam. *vide l.* 2. 5. C. *ubi caus. stat. l.* 2. C. *de ped. jud. junct. l.* 1. C. *de jurisd.*

In criminalibus nullam. *l.* 3. *h. t.* nisi cum præsidis vice fungitur.

gitur. *l.* 2. *C. de pœn. l.* 3. *C. ubi cauſ. fiſc. l.* 4. *C. ad L. Fab. de plagiar. Cuj.* 19. *obſ.* 12. Si ab alio de crimine ſententia fuerit dicta, quæſtio bonorum ad eum ſpectat. *l.* 1. 2. *C. ubi cauſ. fiſc. l.* 6. *de publ. jud.* Non poteſt interpellari à proconſulibus, & præſidibus in exercitio conceſſæ jurisdictionis. *l.* 9. *pr. de off. proc. l.* 2. *C. de offic. com. ſacr. palat.*

55. Succeſſu temporis ærario populi cum fiſco confuſo, aut imminuto fiſcus à privatis rebus principis diſtingui cæpit, & fiſcalibus bonis præfectus eſt comes ſacrarum lagritionum: rebus propriis, comes rerum privatarum, & ſacri patrimonii. de quibus *vide totos tit. cod. Struv. Ex.* 4. *th. porro.* 35.

Tit. XX. De officio juridici. C. 1. *tit. ult. de offic. juridic. Alexandriæ.*

56. Juridicus Alexandriæ eſt adjunctus præfecto Auguſtali, ut ibidem jus dicat. Competit ipſi legis actio. *l.* 1. *h. t.* tutoris datio. *l. ult. eod.* jus actorum conficiendorum. *l.* 1. *C. h. t.* etiam mixtum imperium. *Spartian. in vita Severi. Perez. in Codic. h. t. n.* 2.

Tit. XXI. De officio ejus cui mandata eſt jurisdictio.

57. Hic titulus explicatur in titulo de judiciis: quando ſc. agitur de mandata jurisdictione.

Tit. XXII. De officio aſſeſſorum. C. 1. *tit.* 51. *de aſſeſſoribus, & domeſticis, & cancellariis judicum.*

58. Magiſtratus non ſolum jurisdictionem ſuam mandare, ſed & conſiliorum participes ſibi ſociare poſſunt. *l.* 3. *C. h. t. Struv. d. Ex.* 4. *th.* 46. & 47.

Aſſeſſor hîc eſt jurisperitus, qui in judicio aſſidet, & magiſtratui jus ſubminiſtrat. *l.* 1. 7. *fin. pr. h. t.* vocatur ſtudioſus juris. *l.* 1. *h. t.* comes. *l.* 4. *h. t.* conſiliarius. *l.* 5. *eod.*

59. Officium ejus conſiſtit in cognitionibus, poſtulationibus & libellis. *d. l.* 1. *h. t.* Judex proprie cognoſcit, aſſeſſor judicem docet, quomodo ſit cognoſcendum, ſive ſit cauſa civilis, ſive criminalis. Unde

ob assessoris imprudentiam non magistratus, sed assessor punitur. *l. 2. quod quisque juris.* Advocati & assessoris munere nemo simul fungi potest. *l. fin. pr. C. h. t.* non habet jurisdictionem vel potestatem jus reddendi. unde, absente magistratu causas cognoscere, & decidere nequit. *l. pen. C. h. t.*

60. Præter assessores habent domesticos protectioni suæ deputatos, per officiales electos. *l. 8. C. h. t.* Cancellarios, qui sunt à secretis magistratuum, scribendis & expediendis judicum epistolis, & edictis operam dant. *l. 3. 5. 8. C. h. t.* omnes finito munere per 50. dies in loco auditorii sui commorari tenentur, ut quilibet contra eos experiri possit, convicti rerum ablatarum, in quadruplum damnantur, dimidia ejus parte accusatori, altera parte fisco cedente. *l. 3. 8. in fin. l. 9. C. h. t.* Si per subornationem alterius legem circumveniat, non solum jactura matriculæ, sed & 10. auri libris plectitur. *l. ult. §. ult. C. h. t.*

Lib. 50. tit. 13. De extraordinariis cognitionibus, & si judex litem suam fecisse dicatur.

61. Extraordinaria cognitio est, quando prætor nullo dato pedaneo judice ipse cognoscit. *l. 1. pr. h. t.*

62. Cognitio ordinaria est, quando magistratus judicem dat, eique formulam, quam in judicio sequitur, præscribit. *l. 4. §. ult. de off. proconf. l. 13. & seqq. de jurisd. Struv. Ex. 45. th. agebatur. 5.*

63. Judices in urbe à prætore urbano, in provincia à præside leguntur, in decurias, & certum ordinem rediguntur, ut sint certi. *vide Gell. 14. noct. Attic. c. 2.*

64. Decuriæ tandem quinque sunt constitutæ. *Suet. in vit. Aug. c. 32. Calig. c. 16. Galb. c. 14.*

Ex his ex placito partium judex à prætore datur; qui, nisi justam causam se excusandi allegare possit, aut privilegium habeat, necessario hoc munus suscipit. *l. 13. pr. §. 2. de vacat. & excusat. mun.* licet possit interdum ut suspectus recusari. *l. 16. C. de judic.*

65. Cognoscit de causa, & pronunciat. *l. 74. ff. l. 5. C. de judic.* vel condemnando, vel absolvendo. *l. 1. de re jud.* vel jurat, sibi non liquere. *l. 55. d. t.* sententiam magistratus, non ipse, quia tantum notionem habet. *l. 5. d. t.* exsequitur. *l. 15. eod.*

66. Cognitiones extraordinariæ sunt quidem ex variis causis, à Callistrato

liſtrato tamen dividuntur in quatuor genera. *l. 5. pr. h. t.* aut enim de honoribus, ſive muneribus gerendis agitur, aut de re pecuniaria, aut de exiſtimatione, aut de capitali crimine.

Imprimis autem de ſalariis, quæ debentur præceptoribus, artium liberalium, non mechanicarum. *l. 1. pr. §. 7. h. t.*

67. Liberales habentur rhetores, grammatici, geometræ, ludimagiſtri, & profeſſores. *d. l. 1. pr. §. 6.*

Philoſophis ideo jus non dicitur, quia pecuniam ſpernunt, vel alias, ſi eam retinere cupiant, detegunt fictam adſeverationem. *d. l. 1. §. 4. junct. l. 8. § 4. de vacat.*

Medicis jus dicitur. ſub iis comprehenduntur chirurgi, pharmacopæi, etiam auricularii, fiſtularii, dentium medici, & obſtetrices. non tamen incantatores. *d. l. 1. §. 3. in fin.*

Profeſſores juris civilis honeſte honorarium accipiunt, etſi non petant. *d. l. 1. §. 5.* ubi Ulpianus dicit: *curent in ingreſſu ſacramenti honorem ſibi offerri.*

Advocati pro modo litis, pro facundia, & fori conſuetudine ſalarium petunt. ad ſummum centum aureos. *d. l. 1. §. 10. 12.*

68. Altera pars tituli agit de quaſi delicto, ſi judex per imperitiam male judicaverit. *de quo vide p. 726.*

Hodie ſublatis judiciorum formulis. *tit. C. de formul. & impetrat. ſubl.* cum magiſtratus ipſi judicare debeant. *l. 2. C. de jud. ped.* omnia judicia ſunt extraordinaria. *§. 8. J. de interd.*

Lib. 5. tit. 1. De judiciis, & ubi quis agere vel conveniri debeat. C. 3. tit. 1. de judic. tit. 2. de ſport. & ſumpt. in jud. faciend. tit. 3. de pedan. judic. tit. 4. qui pro ſua jurisd. judic. dar. darive poſſ. tit. 5. ne quis in ſua cauſ. jud. tit. 6. qui legitim. perſon. ſtand in jud. hab. vel non. tit. 7. ut nemo invit. ager. vel accuſ. cog. tit. 8. de ordin. judic. tit. 9. de litis conteſt. tit. 10. de plus petit. tit. 13. de jurisd. omn. jud. tit. 14. quando imperat. inter pupill. vel vid. vel al. miſerab. perſon. tit. 15. ubi de crim. ag. oport. tit. 16. ubi de poſſeſſ. ag. oport. tit. 17. ubi fideicommiſſ. peti oport. tit. 18. ubi convenit. qui cert. loc. dar. promiſſ. tit. 19. ubi in rem act. exerc. tit. 20. ubi de hered. ag. tit. 21. ubi de ratiocin. tam publ. quam privat. tit. 22. ubi cauſ. ſtat. ag. deb. tit. 23. ubi quis de curial. vel cohort. condit. conv. tit. 24. ubi ſenat. vel clariſſ. tit. 25. in quib. cauſ. milit. for. præſcript. uti non poſſ. tit. 26. ubi cauſ. fiſc. vel divin. tit. 27. quand. lic. unic. ſine jud. ſe vind.

69. Judicia

69. Judicia, quamvis facto hominum formam acceperint, tamen in genere considerata, sunt juris naturæ & divini. *Grot.* 1. c. 3. §. 1. c. 4. §. 2. *epist. ad Roman.* c. 13. *vers.* 4. *jung.* l. 13. *quod met. caus.* l. 176. *de R. J.* & ipse Deus primum judicium instituit in paradiso. *Genes.* 3.

70. Judicium est legitima causæ controversæ tractatio coram judice à litigantibus instituta, ut ejus sententia lis determinetur. *l.* 1. 2. *de re judicata* l. 9. 13. *C. de judic.* Plures sunt divisiones, de quibus dicemus infra.

71. Omne judicium constat quatuor. (1) personis judicium constituentibus. (2) causa in judicium deducta. (3) forma procedendi. (4) fine. *Struv. Ex.* 9. *th. constat.* 2.

72. Personæ principales sunt actor, reus, & judex. *l.* 62. *h.* 1. *l.* 13. §. 2. *C. eod.*

72. In processu inquisitorio hodie recepto actoris vices supplet ipsa fama, sive, vox publica. vel, ipsum commissum delictum reum quasi accusat. *arg. l.* 13. *de offic. præsid.*

Minus principales sunt advocati, procuratores, assessores, tabelliones, sive, scribæ, executores. *d. Ex.* 9. *th. personæ* 2.

73. Actor est, qui in judicio petit ac prior ad illud provocat. *l.* 13. 14. 29. 62. *h. t.*

74. Reus est, contra quem, etiam invitum, actio instituitur. *l.* 3. *pr. de jurejurando l.* 83. §. 1. *de V. O.* vocatur etiam fugiens. *l.* 13. §. 2. 3. *C. h. t.*

In duplicibus judiciis, scil. familiæ erciscundæ, communi dividundo, finium regundorum, actoris partes sustinet, qui prior ad judicium provocat. *l.* 13. *h. t.* antequam hoc fiat, non constat, quis actor, quis reus sit. *l.* 10. *fin. regund.* si uterque id faciat, forte res est dirimenda. *l.* 13. 14. *h. t.*

75. Ad agendum aut accusandum nemo invitus cogitur. *l. un. C. ut nemo invit. accus. aut agere cogat.* Excipitur (1) remedium legis diffamari. 5. *C. de ingenuis manumissis.* qui enim alium diffamat, agere cogitur, proponere causam principalem, eamque probare debet, aut perpetuum ipsi imponitur silentium. Sic, qui in causa diffamati est reus, in principali est actor. An quando diffamator citatus est, actionem proponit, & petit, ut diffamatus statim respondeat, hoc facere cogatur? Brunnem. ad *l.* 2. §. 5. *h. t.* negat: quia diffamanti termi-

nus

nus conceditur ad agendum, ergo & diffamato concedatur ad respondendum. (2) legis 28. *de fidejussoribus.* nimirum, si fidejussor habeat prægnantes exceptiones quibus, si conventus fuerit, se liberare possit à fidejussione, creditor vero industria litem differat, forte donec fidejussor mortuus fuerit, ex practica hujus legis citare potest creditorem, ubicunque locorum degentem, ut veniat, coram judice fidejussoris se sistat, audiat ejus exceptiones, aut patiatur sibi imponi perpetuum silentium.

Hoc remedium optimum est, si quis heredes à futura litis molestia liberare velit. *Celebrrimus Stryck. de caut. contract. sect. 2. c. 6. §. 99.* Alii tamen existimant, hanc non esse. *d. legis.* sententiam.

Huc refertur, si quis ad agendum contra tertium se obligaverit, ut in *l. 13. §. pen. de act. emt. l. 75. § fin. de leg. 1.*

76. In utroque, sc. actore & reo requiritur, ut personam legitimam standi in judicio habeant. Reus, si citetur, in dubio censetur talem habere.

77. Servus in judicio stare non potest, sive agat, sive conveniatur exceptis certis causis *l 53. 67. h. t. d. Ex. 9. th. in utraque. 5.* huc homines proprii non referuntur. vide supra. *p. 60. pr.*

78. Filiusfam. actionibus in personam conveniri potest, & sententia contra ipsum ferri. *l. 39. de obligat. & act. l. 57. h. t. l. 3. §. 4. de minorib.* executio vel fit in patrem, si adsit peculium profectitium, unde judicatum solvatur. *l. 3. §. 11. de pecul. l. 27. de minor.* si non adsit, differtur usque dum fiat sui juris. *vide d. l. 3. §. 4. de min.*

Actione in rem ipse filius convenitur ratione peculii castrensis & quasi castrensis. *arg. l. 4. §. 1. de castrensi pecul.*

In adventitio, pater, consensu filii adhibito. *l. ult. §. 3. C. de bon. quæ lib.* nisi sit extraordinarium: quia tunc actio instituitur contra filium consensu patris *d. l. ult. in fin. pr.* ut propter patriam potestatem ejus personam legitimam efficiat.

Actiones in rem, peculium profectitium concernentes, solus pater suscipit. *§. 1. J. per quas personas nobis acquir.*

79. Quando filiusfam. agit, solus hoc facit in peculio castrensi, & quasi castrensi, etiam invito patre. imo, interdum adversus eum. *l. 4. de castrensi peculio. l. 4. de judic. l. 2. de Scto Macedon.*

In adventitio ordinario pater, agit consentiente filio: modo non sit minor, aut longe absit. *l. ult. §. 3. C. de bon. quæ lib.* Si pater absit, pro-

curatore non constituto, aut, si furiosus sit, filio agere permittitur, sub cautione, patrem rem ratam habiturum. *arg. l. 22. §. 4. 10. soluto matrim.* licet, hoc in casu, quia filiofamilias utilis actio conceditur. *arg. l. 18. §. 1. h. t.* quidam non videant, quomodo ab ipso cautio exigi possit? Si peculium sit adventitium extraordinarium, filius agit, consentiente patre, quem judex ad hoc compellit, si temere id recuset. *l. ult. in fin. pr. C. de bon. quæ liberis.* de peculio profectitio solus pater agit. *l. 9. de O. & A.* nisi vel absit, vel furiosus sit, vel ægrotet, nullo procuratore constituto: tunc enim filius agere potest: quia utilis actio ei conceditur. de qua loquitur, *l. 18. §. 1. h. t. jung. l. 35. in pr. ff. l. 12. C. de procurator.*

Inter patremfam. & filiumfamil. lis nulla esse potest. *l. 4. h. t. l. 7. de O. & A.* quia habentur pro una persona. quidam excipiunt, quando agitur ad alimenta; vel, quando pater filium in potestatem revocat. *arg. §. 13. J. de act.* vel, quando ipsi ususfructus in adventitio non quæritur. imo, hodie, ubi habet usumfructum, si eo abutatur, à filio conveniri potest. *arg. d. l. ult. §. 4. junge N. 55. c. 1.* de peculio profectitio inter eos nec hodie lis est: sed, si simile quid eveniat, inter privatos parietes sopiri debet, & citissime decidi. ubi impietas vel liberorum erga parentes, vel parentum, & vitricorum erga liberos, vel privignos deprehenditur, pœna erit restitutio expensarum, & mulcta extraordinaria. *Mavius part. 3. decis. 298.*

80. Ob deficientem rationis usum agere non possunt infantes, furiosi, ne quidem tutore authore: impuberes, adolescentes, prodigi, muti, surdi: quia hi posteriores percipere non possunt, quod in judicio proponitur: tutore ergo vel curatore opus est. *l. 1. 2. C. qui legitim. person. standi in judic.* si tamen minoribus non objiciatur exceptio, & sententia pro iis feratur, valet. *l. 14. C. de procurat.*

Aliâs datur curator ad litem. §. 2. J. *de curat. l. 3. §. 2. de tutel. d. l. 14. C. de procurat.* sc. liberum est minoribus, ut sibi curatorem petant, sed, si non petierint, iis invitis dandus est à prætore. *l. 1. C. qui pet. tutor.* vide supra. p. 163.

81. Magistratus etiam non agit, scil. major. *l. 48. h. t. & Gothofr. in not.* secus quam minor: hic enim conveniri potest. *l. 29. §. 7. ad L. Aquil. l. 32. de injur.*

Excommunicati, banniti, proscripti, agere non possunt. *l. 5. C. de bon. proscriptor. Ord. Cameral. 2. tit. 9. Gail. lib. 2. obs. 86. lib. 2. de pace publ. c. 12.*

82. Circa

82. Circa reum est observandum: quod nec uxor pro marito, nec maritus pro uxore, nec pater pro filio possit conveniri. *tot. tit. C. ne uxor pro marito. ne filius pro patre.* licet in subsidium interdum repressaliæ sint receptæ. de quibus vide *Grot. l. 3. c. 2. §. 2. 5. Instit. nostr. jur. nat. d. l.*

83. Conveniri non possunt, qui prohibentur. alii in totum: ut infans, furiosus, mutus, surdus &c. *vide qua diximus de actore.* alii certo modo. ut magistratus, filiusfam. minor. servus conveniri potest criminaliter. *l. 12. §. fin. de accusat.*

84. Judex, in genere, est persona, publica authoritate ad judicandum, vel cum, vel sine jurisdictione constituta. *arg. l. 5. de re jud. junct. arg. tit. C. de jurisd. omn. judic.*

85. In utroque observanda est habilitas. eaque, vel generalis: scil. ut sit persona apta, legibus non prohibita. sic, inhabilis est judex, vel ob defectum quendam naturalem; nimirum surdus, mutus, furiosus, impubes. *l. 12. §. 2. h. t.* &, quamvis à principe dentur, semper contra illos exceptio opponi potest. si de facto pronuncient, sententia ipso jure est nulla. etiam parte non petente. *vide DD. in cap. jurata. 9. X. de rescript.* sic, imperitus legum rejicitur. *Nov. 82. pr.* milites non arcentur. *l. pannul. C. h. t.* qui tamen aliâs arma melius, quam jura sciunt. *l. ult. C. de jur. delibet.* & sic hoc videtur esse ex indulgentia.

Cœcus potest judex dari in causis, quæ non requirunt ocularem inspectionem. *l. 6. h. t.* possunt enim qualitates esse in eo, qui defectum visus supplent, & potest sententia recitari, vel per alium, vel memoriter. vide *Celeberrimum Stryck. de jur. sens. tit. de visu. c. 5. n. 10.*

Major 18. annis, licet sit minor 25. partibus consentientibus judicat. *l. 57. de re judic. junct. l. 1. § 3. de postul. l. 41. de recept. qui arbitr. receper.*

Vel specialis: ne scil. lege prohibeatur. qualis est fœmina. *l. 12. §. 1. 2. h. t.* senatu motus, sicuti & servus. vel, ne ut suspectus possit recusari.

86. Causæ suspicionum sunt (1) commodum vel incommodum ex causa ad judicem pertinens. *arg. l. 17. h. t.* (2) inimicitiæ. *l. 9. in fin. pr. de liberal. causa.* (3) singularis gratia, conjunctio, & amicitia. *arg. l. 10. de jurisdict.* patria potestas non obstat, quo minus filiusfam. possit esse judex pedaneus in causis patris: quia propter formulam tali judici præscriptam non videtur affectibus corrumpi, cum ab ea recedere non possit; secus, si ut magistratus jus dicat. *l. 77. 78. h. t.* quæ loquuntur de judice pedaneo,

de quo in hoc titulo sermo est. nec obstat. *d.l.* 10. *de jurisdict.* pertinet enim ad magistratum, qui jurisdictionem habet. (4) Si judex fuerit corruptus. *arg. l.* 3. *de condict. ob turp. caus. Gail. lib.* 1. *obs.* 35.

Eum recusaturus, sive sit delegatus, sive ordinarius. *d. l.* 10. *de jurisd. l.* 4. *C. eod.* unam ex his causis allegare debet. regulariter ante litem contestatam. *l.* 16. *C. h. t.* nisi vel post emerserit. *l.* 17. *h. t.* vel, ante eam quis ignoraverit. *cap.* 4. *X. de except.* libello est complectenda & probanda. In judice, qui simul est magistratus (1) est observanda jurisdictio (2) competentia.

Lib. 2. *tit.* 1. *De Jurisdictione. C.* 3. *tit.* 13. *de jurisdictione omnium jud.*

87. Jurisdictio, in genere, est potestas judicandi causas sive civiles, sive criminales, in judicium deductas. Est vel criminalis, vel civilis. *l.* 2. §. 23. *de orig. juris. l.* 1. *de officio ejus. cui mand. est jurisd. l.* 7. §. *ult. de offic. proconf. Clarissimus Dn. Matthaus de jur. glad. c.* 1. §. 4.

88. Jurisdictio civilis est potestas jus dicendi in causis civilibus authoritate publica tributa. *l.* 3. *h. t. junct. arg. tit. C. h. t.*

89. Dividitur à doctoribus (1) in ordinariam, & extraordinariam, sive legitimam. *Struv. Ex.* 4. *th. praterea.* 52.

Jurisdictio ordinaria est potestas de civilibus, ac privatis causis jus dicendi, jure magistratus competens. *l.* 1. *l.* 4. *de officio ejus cui mand. est jurisd.*

Jure magistratus competere dicitur, sive quis propter eam initio sit creatus, sive eam more majorum obtineat. *d. l.* 1. *de offic. ejus cui mand. est jurisd. arg. l.* 6. §. 2. *de tutel. l.* 1. §. 4. *de suspect. tutor.* Est propria magistratus affectio, & ipsi quatenus magistratus est, sive, qua magistratus constitutus est, competit, nec opus habet speciali concessione. *dd. ll.*

Jurisdictio extraordinaria est potestas judicandi, vel statuendi in causis civilibus, speciali lege, vel constitutione concessa. *arg. l.* 1. *de off. ejus cui mand. est. jurisd. arg. l.* 6. §. 2. *de tut. dat. l.* 7. §. 2. *l.* 8. 9. *de off. proconf.* Ut est criminalis jurisdictio. *d. l.* 1. *de offic. ejus cui mand. est jurisd.* tutoris datis. *l.* 6. §. 2. *de tut.* decreti interpositio super transactione de alimentis testamento relictis. *l.* 8. *de transact.* judicis dandi potestas à provinciali magistratu. *l.* 12. §. 1. *de judic.*

90. Ordi-

90. Ordinaria exercetur in personas eorum, qui magistratus sunt subjecti, tempore litis contestatæ, licet postea forum mutent. *l.* 19. *pr. h. t.* & in causas eorum, unde excipiuntur solum ea, quæ speciali lege concedi solent, *d. l.* 1. *de officio ejus cui mand. est jurisd.*

91. Jus sibi ipsi vel etiam suis, si sit magistratus, dicere non debet. *l.* 10. *h. t.* secus, si sit judex pedaneus, *ut supra dictum. l.* 77. *de judic.* Doctores varie dissentiunt: ac propterea quidam hîc agnoscunt antinomiam. vide *Wisenbach. h. t. n.* 41.

In causa tamen publica, & quæ concernit magistratus officium, ipse cognoscere potest: quia hîc non in suo, sed alieno negotio jus dicit. *d. l. un. si quis jus dicenti non obtemperav.* sic judex, injuriam ratione officii illatam, in continenti vindicare potest. *Schilt. Ex.* 6. *th.* 12. *Carpz.* 6. *resp. elect. resp.* 97. cognoscit, si quæratur, an ejus sit jurisdictio. *l.* 5. *de judic.*

Quidam causas criminales excipiunt, & in his liberos indifferenter jurisdictioni parentum subesse putant: quia delicto dignitatis privilegium amittitur. *l.* 1. *C. ubi senator. & clariss.* verum neque ratio, neque praxis hoc ita admittit: &, quamvis pater prehendre filium possit, nec tamen ulterius procedit. *l.* 13. §. *fin. de re militar.*

Sic, nec in majorem vel æqualem jurisdictionem exercet. *l.* 14. §. 1. *de jurisd.* nisi ei se sponte subjecerit; sive sit jurisdictio voluntaria, sive contentiosa. *arg. l.* 18. §. 1. *de manumiss. vindict.* Penes quem summa est potestas, in propria causa jus dicit. *arg. l.* 40. 41. *de hered. instituend.* ubi enim judicium deficit, unusquisque sibi ipsi jus dicit. *Grot. lib.* 1. *cap.* 3. §. 3. & hoc isti, qui habent summam potestatem, non habent. *junge Gothofr. ad l. un. nequis in sua causa.*

92. Omnibus magistratibus competit jurisdictio. *l. ult. de officio ejus cui mandata est jurisd.* sed gradu inæquali. majores habent imperium & potestatem: scil. majorem & augustiorem, authoritatem & jubendi potestatem, quæ minoribus negatur. *l.* 32. *de injur. l.* 26. *ad municipal.*

93. Majores magistratus sunt, qui habent jus sedendi pro tribunali. de quibus vide *Struv. d. Ex.* 4. *th.* 9. 12. 16, 22, 26 29.

Minores magistratus sunt, qui non habent jus sedendi pro tribunali.

Tribunal est locus altior fere hemicycli instar introrsum curvatus. imponitur isti sella curulis. *Tacit.* 1. *annal. Martialis lib. XI. epigr.* 99.

Sedeas in alto tu licet tribunali
Et è curuli jura gentibus reddas.

94. (2) Alia est libera, alia ad certam quantitatem restricta. *l.* 11. *l. penult. §. ult. h. t.*

In judicanda summa semper ex petitione singularum judicandum est. *d. l. pen. §. ult.* non consideratur an compensatio, vel deductio habeat locum: quia pariter ex eventu judicii pendent, & ante de judicis competentia constare debet. An is, qui habet potestatem restrictam, possit de majori quantitate judicare, saltem quoad summam concurrentem? Alii affirmant: quia, licet sententia pro parte valere, & non valere, non possit, quod tamen hoc tantum procedat, quando una species alteri cohæret. verum hæc sententia est periculosa: quia sic legibus facile eludi potest, & quantitas est divisa ratione materiæ, sive, solutionis, non ratione formæ. *Schult. Ex. 6. th.* 19. & 20.

95. (3) Alia est prorogata, alia non prorogata. *l.* 1. *C. h. t.* quamvis enim privatorum consensus non possit facere judicem, qui nulli præest judicio. *l.* 3. *C. h. t.* tamen jurisdictionem alicui publice datam prorogare alicui potest, qui aliâs non erat competens, & sic ex legis permissione eum competentem facere. junge hîc *l.* 18. *h. t.*

96. A doctoribus dividitur in spontaneam, & legalem. illa fit consensu, aut expresso, confirmata tamen aditione ad judicem. *d. l.* 18. *junct. l. penult. C. de pact.* aut tacito, quando quis litem contestatur coram judice, cujus forum poterat declinare. *l.* 4. *C. h. t.* nisi erraverit. *l.* 15. *h. t.*

In hac locus est pœnitentiæ, ante litis contestationem. *l.* 33. *de judic.* secus quam in expressa, ubi saltem pœnitere licet, usque ad aditionem ad judicem. *dd. ll.*

Fit vel de persona in personam: modo utraque habeat talem jurisdictionem. sic, studiosus potest consentire in jurisdictionem Scabinorum urbis. *arg. l.* 14. *h. t.* vel, de re ad rem: modo causa sit ejusdem naturæ. *l.* 74. *§.* 1. *de judic. junct. arg. l.* 26. *ad municipal.*

Prorogationem de loco ad locum, de tempore ad tempus non admittimus: quia sic privatorum consensus alicui tribueret jurisdictionem, qui eam non habet.

Legalis est, quæ fit non tam consensu, quam legis dispositione. Sic, qui contra me in judicio agit, cogitur judicem eundem contra se admit-

mittere. hoc est fundamentum reconventionis. *l.* 11. §. 1. *h. t. l.* 14 & *auth. seq. C. de sententiis & interlocutionibus.*

Alii & hanc conventionalem esse putant, a lege tantum confirmatam, conventionis vocabulo latius accepto. *arg. l.* 2. §. 1. *de judic.* ita ut reconventionis fundamentum etiam sit ex tacito consensu. *d. l.* 14. sic in mero imperio progationi, quæ fit de persona in personam, locum faciunt. per *arg. l.* 1 *ff. de judic.* Alii tamen dissentiunt. *arg. l.* 7. *de custod. reor.*

97. Cæterum, quamvis hujus jurisdictionis usus hodie sit rarior, tamen non est nullus, & prorogatio jurisdictionis magistratuum & præfectorum unius domini fieri potest, etiam ipsis invitis. *arg. l.* 2. §. 1. *de judic. Ex.* 6. *th.* 22. unde quibusdam in locis receptum est, ut non contradicente, vel etiam consentiente superiore, appellari sæpe possit ad eum, qui nec superior, nec competens aliâs judex est. *vide d. Ex.* 4. *th. porro.* 59. *in* 4.

98. (4) Jurisdictio alia est propria, alia mandata.

Propria sive principalis est, quam quis suo jure, sive, vi muneris publice delati exercet. *l.* 5. *h. t.*

Mandata est, quam quis beneficio alieno exercet. sive, est exercitium alienæ jurisdictionis. *d. l.* 5. 16. *h. t.*

Lib. 1. *tit.* 21. *de officio ejus cui mandata est jurisdictio.*

99. Jurisdictionem mandare potest is, qui (1) eam habet suo jure. sive, more majorum, & jure magistratus. *l.* 5. 6. *de jurisdict.*

(2) cui actu competit, sive, qui eo tempore eam habet, quo istam mandat. *l.* 4. §. *ult. de officio proconsl. unic. pr. C. qui pro sua jurisdict.* sive sit urbicus sive provincialis magistratus. *l.* 2. *pr. h. t. l.* 4. §. *ult. de offic. proc. l.* 16. *de jurisd.*

100. Mandari potest cuilibet, sive in magistratu fuerit, sive privatus. *l.* 3. *l. ult.* § 1. *h. t.* de jure Canonico. vide *cap.* 11. *in pr. X. de rescript. in sexto.* modo in hujus persona non sit defectus, vel quoad corpus, vel quoad animum, & judex esse non prohibeatur. *arg. l.* 12. §. 2. *de judic. arg. l.* 45. *pr. de procurat.* nec sit extra territorium mandantis. *arg. l. un. pr. C. qui pro sua jurisdictione.*

101. Mandari possunt ea, quæ jure magistratus competunt, sive, jurisdictio ordinaria & mixtum imperium. *l.* 1. *pr. l.* 4. *pr.* §. 4. *l. ult.* §. 1. *h. t.* in causis mandanti subjectis. *arg. l. un. C. qui pro sua jurisd. jud. dar. poss.*

Ergo

Ergo mandari non possunt (1) quæ sunt extraordinariæ jurisdictionis, sive, quæ specialiter conceduntur, lege vel Scto vel constitutione principum. *l. 1. h. t.* (2) merum imperium, nisi in casu necessariæ absentiæ. *d. l. 1. h. t.* vel, ob rationis similitudinem, si sint alia similia impedimenta. quo refertur: si quis morbo impediatur, quo minus judicio præesse possit. *arg. l. ult. de V. S. l. 2. §. 7. de vacat. mun.* item, si magistratus multitudine causarum occupetur. Alii dissentiunt per *l. 1. ibi*: non aliter. *d. l. 2. §. 7.* Nos priorem opinionem præferimus: quia particulæ taxativæ non excludunt similia, vel majora. *ut supra dictum. vide Umm. ad proceſſ. disp. 4. n. 86.* ubi putat: moribus & jure Canonico merum imperium mandari posse: quia competit jure magistratus, de quo nos infra dicemus.

102. Mandata jurisdictione in genere, ea non competunt, in quibus magistratus ipse cognoscit, & judicem dare non solet, verum requirunt speciale mandatum. quo referunt causam libertatis, status, & similia. *arg. l. 1. §. 4. de suspect. tut.*

103. Ille, cui mandata est jurisdictio, utitur jurisdictione ejus, cujus vice fungitur. idem observat quod mandans observaret. *l. 1. §. 1. l. 3. ff. h. t. l. 16. de jurisdict.* si pars mandetur, eam solum secundum modum præscriptum exercet. *d. l. 16. de jurisd.*

104. Mandata jurisdictione, semper imperium mixtum cohæret, & cum ea transit: quia jurisdictio sine imperio explicari non potest. *l. ult. h. t.*

105. Is, cui mandata est jurisdictio, alii eam mandare non potest. delegatus non subdelegat. *arg. l. 5. 6. de jurisd.* quia non utitur propria jurisdictione. judicem tamen dare potest. *l. 12. §. 1. de jud.* Sic, mandata jurisdictio non potest prorogari. item, ab eo, cui mandata, est non provocatur is, qui mandavit: aliâs enim fieret appellatio ab eodem ad eundem, sed ille, ad quem fieret, si mandata non esset. *l. 1. §. 1. quis & a quo appellatur.*

106. Mandata jurisdictio finitur (1) revocatione mandantis, etiam post litis contestationem. *arg. §. 10. J. mand. arg. l. 58. de judic. junct. l. 6. §. 1. de officio proconſ.* (2) finito mandantis officio, vel morte vel depositione, nisi mandatarius gerere cœperit: tunc enim continuatur. *l. 6. de jurisdict.*

107. Cum eo, cui mandata est jurisdictio, non est confundendus judex pedaneus. hic ad id erat deputatus, ut de facto cognosceret, secun-

secundum formulam præscriptam judicaret. *l. ult. de officio prætor. tot. tit. C. de judicib. pedan.* neque magistratus erat, nec ullam habebat jurisdictionem, nec exsequendi potestatem, sed tantum nudam cognitionem, & sententiæ lationem. *l. 5. pr. 28. l. 55. de re judicat. l. f. ubi & apud quem restitut. in integr. vide supra. p. 926. §. 65.*

Ab hoc appellabatur is, qui eum dederat. *l. 1. 3. quis & a quo appellat.* nec morte ejus, qui dedit, judicium solvebatur, licet res fuerit integra. *l. 49. §. 1. de judic.*

108. Quomodo & quando hic mos dandi judices pedaneos exoleverit? vide *Struv. Ex. 15. th. & quidem. 43. in med.*

109. Similis est ei, cui jurisdictio mandata, judex datus à principe, qui non notionem nudam, sed jurisdictionem mandatam, id est, concessum exercitium jurisdictionis à principe habet, subdelegare & exequi potest. *l. 5. C. de judic.* Hodierni nostri commissarii seu delegati subdelegare non possunt, nec sententiam suam regulariter exsequuntur, nisi aliud ex mandato constet. *conf. Gail. 1. obs. 1. & 97. n. 15.*

Si ad exsequendum sint dati, habent cognitionem, quæ pertinet ad ipsam executionem: scil. de modo exequendi, & rebus in quibus fieri debet executio: non autem de exceptionibus, quibus sententia, vel executio impugnatur: quia hæc remittitur ad eum, qui protulit sententiam. *Mynsinger. lib. 3. obs. 69. d. Ex. 4. th. assimiles. 45.*

110. Cæterum mandatæ jurisdictionis hodie in Imperio nostro non est magnus usus: quia principes eam non habent more majorum, sed vel per privilegium, vel jure superioritatis: ita ut horum commissarii similes quidem sint mandatariis, *ut dictum*, sed tamen proprie loquendo non tales, quales proponuntur in jure Justinianeo. vide *Schilt. Ex. 5. th. 21.*

111. (5) Jurisdictio alia est contentiosa, quæ exercetur in invitos, vel, contendentes, & litigantes. *arg. l. 2. de officio proconsul.*

112. Alia voluntaria, quæ in volentes, seu, non litigantes exercetur. *d. l. 2.* differentia specifica inter utramque quærenda est in contentione, quia in invitos exercetur. Unde non opus est statuere tertiam speciem, mixtam ex voluntaria & contentiosa: quando sc. magistratus jus reddit, & aliquid vi officii sui extra litem, & judicium, in causis non simpliciter à voluntate eorum, quibus jus redditur, dependentibus, disponit. quo referunt tutoris dationem, bonorum possessionem decretalem &c. possumus enim hos actus referre ad contentiosam jurisdictionem.

nem. vide hîc *d. Ex. 4. th. quoniam. 69. supra. p. 419. §. 3.*

Ad voluntariam referimus omnes actus, qui inter duos consentientes apud magistratum peraguntur, & toti ab authoritate legis, & magistratus dependent. ut adoptio, manumissio vindicta, emancipatio: hi enim actus in specie solent vocari legis actiones.

Item huc pertinent negotia civilia, quibus authoritas, & confirmatio aliqua magistratus accedere debet, ut publica fide nitantur. e. g. donationis, testamenti insinuatio, apertura testamenti, oblatio pecuniæ in judicio, confirmatio hypothecæ judicialis.

An hi actus à judice in propria causa expediri possint? Disputatur. vide *Carpz. lib. 4. respons. 31.* hoc certum est: quod in legis actionibus, *de quibus dictum*, sive actibus voluntariæ jurisdictionis hoc procedat *l. 3. 4. de adopt. l. 20. §. 4. de manumiss. vind.* etiam de plano, extra territorium, si sint territoria subalterna, non autem, si sint omnino diversa. sic, legitimatio per rescriptum principis non potest fieri in alieno territorio à comitibus palatinis, *ut vocantur*, sive, in alieno regno. *arg. §. 2. J. de libert. l. 2. de offic. pro consul.*

113. Quia jurisdictio sæpe exercetur in reluctantes, & invitos, opus est aliqua coercitione, ut adversus refractarios effectum sortiatur. *l. ult. de offic. ejus cui mand. est jurisdict.*

Fit per imperium, quod, quia competit omni isti, qui habet jurisdictionem, eique cohæret, & simul jure magistratus competit, opponitur imperio mero, quod non inest jurisdictioni ordinariæ, licet jurisdictionem, vel includat, vel præsupponat. *l. 3. h. t. l. 6. pr. de offic. proconf.*

114. Mixtum imperium est potestas modice coercendi cohærens jurisdictioni ad eam tuendam, & jus redditum exequendi. *l. 1. §. f. de offic. ejus, cui mand. est jurisd. l. un. pr. si quis jus dicent.*

115. Competit omni magistratui, & majori, & minori, licet non quilibet possit omnibus modis coercere. sic, duumviri jurisdictionem suam non possunt defendere pœnali judicio. *d. l. un. pr. si quis jus dicenti.*

116. Coercitiones modicæ vi hujus imperii fiunt per remedia prætoria, quæ tuendæ jurisdictioni inserviunt. quo imprimis referuntur, mulctæ dictio, pignoris capio, corporis retentio, sive prehensio. *l. 9. §. f. ad L. Jul. peculat. l. 2. pr. de in jus voc.*

117. Huc non pertinent (x) animadversiones graviores in criminalibus.

bus. (2) ea quæ nudæ notionis expediendæ causa fiunt à judice pedaneo: ut est delatio juramenti in litem, habere reum pro confesso, sequestrare rem litigiosam, excludere à jure probandi. *l.* 11. §. 4. *de interrogat. in jure fac. junct. l.* 2. §. 7. *C. de jurejur. propter calumn. l.* 7. §. *ult. qui satisd. cog. l.* 4. §. 1. *ibi: deferre. de in litem jur. arg. l. pen. de confess.*

An jubere cavere prætoria stipulatione, restituere in integrum, mittere in possessionem, dare bonorum possessionem, sint jurisdictionis, an mixti imperii? vide *Struv. d. Ex.* 4. *th. controverti.* 65.

118. Jurisdictio extraordinaria quid sit? vide supra, ut, & ea, quæ eo referuntur. Specialiter tribui non tantum dicuntur, quæ nominatim singulis conceduntur, sed etiam, quæ in universum, & sub nomine officii speciatim tribuuntur. e. g. prætori, præsidi &c. *l.* 1. *l.* 3. *de tutor. dat. junct. l.* 6. §. 2. *de tutel.*

119. Jurisdictio criminalis est potestas cognoscendi, statuendi, & exequendi in causis criminalibus. vocatur alias merum imperium. *l.* 3. *de jurisdict.* potestas gladii ad animadvertendum in facinorosos homines, junge *l.* 8. §. 1. *de pœn.* vel, potestas vindicandi crimina, seu, animadvertendi in reos criminum. *l.* 6. *pr. de offic. proconsul.*

Modi vindicandi ad tres gradus revocari possunt. *arg. l.* 6. §. *f. l.* 7. 8. 28. *de pœn.*

120. Primus est ultimum supplicium. Secundus, mors civilis, vel, quando pœna à morte naturali prima corpori infligitur: ut fit per corporis mutilationem, in metallum damnationem. *l.* 3. *C. de serv. fugitiv. l.* 8. §. 4. *l.* 17. *de pœn.*

Tertius, sunt coercitiones, quæ fiunt salva libertate, & civitate: ut relegatio, interdictio, vel dignitatis privatio, fustigatio, flagellatio, etiam pœna infamiæ, dignitatis privatio, vel suspensio. *l.* 4. 7. §. 3. *de interdict. & relegat. l.* 8. *pr. de pœn.*

121. Ex his coercitionibus quædam sunt communes mixto & mero imperio. ut, mulcta, incarceratio, est meri imperii, si in judicio criminali irrogetur; mixti, si adhibeatur jurisdictionis tuendæ causa. *arg. l.* 4. *in fin. de interd. & relegat.* idem dicendum de pœna infamiæ.

122. Apud Romanos quidam magistratus habebant omnes gradus meri imperii. ut, dictator, præfectus prætorio, præfectus urbi, proconsul. *l. un. de offic. præf. prat. l.* 1. *pr.* §§. *seqq. de offic. præf. urb. l.* 6. *pr. l.* 7. §. *ult. de offic. proconf. l.* 1. §. 4. *de legat.* 3. alii saltem quosdam, sive, imperium minus plenum. *l.* 6. §. 8. *de offic. præf. junct. l.* 2. §. 1. *de pœn. l.* 6. §. 1. *de in-*

terdict. & releg. sc. præses provinciæ non habebat jus deportandi.

123. Etiam dividi potest in civilem, & militarem: quæ inter milites, vel militem reum, & paganum actorem exercetur. *l. 6. C. de jurisd. omn. judic. l. 2. C. ubi quis de cur. vel cohort. l. un. C. in quib. caus. mil. for. præscript.*

In secularem, & ecclesiasticam: quæ magistratui ecclesiastico, in causis ecclesiasticis competit. *tot. tit. X. de for. compet. auth. statuimus. C. de episc. & cler.* ante vocabatur audientia. *rubr. C. de episc. audientia. l. 25. C de episc. & cler.*

124. Hodie jurisdictionis vox fere sumitur tripliciter (1) pro ipsa majestate, sive summo imperio. *junge Grot. 1. c. 3. §. 1.* sive sumamus majestatem in sensu proprio, sive pro majestate analoga: quam status imperii nostri in suis territoriis habent, & superioritas territorialis vocatur. neutiquam enim comparari potest cum jurisdictione, quæ vi officii competebat magistratibus Romanis. Huc quodammodo referri potest jurisdictio immediatorum, & liberorum nobilium Imperii Romano-Germanici. *Instr. pac. Westphal. art. 5. §. 10.* (2) pro potestate, quam status imperii per investituram, vel aliam concessionem in alios transferunt jure hereditario. hoc sensu jurisdictio dividitur in superiorem. *Ober-gerichte, halsgerichte, peinliche gerichte*, & inferiorem, *erb oder nidergerichte.*

Vetustissima aliâs est tripartita divisio Francorum, & Allemannorum, in altam, mediam, & bassam. hæc in Germania quibusdam locis viget, vide. *Knichen. de jure territor. c. 4.* etiam in Gallia. interpretatio ex usu cujusque regionis est æstimanda. Alta est meri imperii. media & bassa versatur circa causas civiles. illa circa actiones reales, personales & mixtas: hæc, competit domino soli, villæ, vel vici, ad tuenda jura, quæ à subditis annuatim ei penduntur. *Schilter. Ex. 6. th. 7.*

Jurisdictione in genere concessa, ne hodie quidem videtur concessum merum imperium. Unde, cum distincta sit ejus natura, de speciali concessione constare debet. Sic, concessio jurisdictionis à superiore videtur subalterne facta. vide *Struv. jus feud. c. 6. aph. 18.*

Hodie præscriptione acquiri potest, secus quam jure communi. *arg. l. 3. in f. ad L. Jul. maj.*

(3) Jurisdictio moribus quidem significat potestatem circa omnes causas civiles; etiam eas, quæ olim speciáliter concedebantur, vel quæ dicebantur jurisdictionis legitimæ: merum tamen imperium, *ut diximus*, sub se non comprehendit: quia nec hodie mandari potest ne quidem jure Canonico.

c. si

c. fi pro debilitate X. de offic. & potestat. judic. deleg. Alii dissentiunt per *c. in archiepiscopatu. X. de raptor. c. aqua. X. de consecr. eccles. c. ult. ne cler. vel monach. in 6to. c. licet. X. de offic. vic.* Nos priorem opinionem retinemus, quia textus pro posteriori allegati nihil probant.

125. Occasione jurisdictionis prætor proponit tria edicta: partim ut authoritas jus dicentis defendatur, partim ne iniquum jus dicatur, vel impetretur.

126. Ex primo edicto est actio popularis, quæ datur contra eum, qui propositum perpetuæ jurisdictionis causa à prætore in albo, id est, tabula dealbata, dolo malo corrupit, ad pœnam 500. aureorum, applicandam actori. *l. 7. 8. 9. de jurisd. junct.* quid sit aureus? vide *l. 30. C. de episcop. audient. l. 5. C. de susceptor.* excipiuntur mulieres, pupilli, & qui postulare nequeunt: his enim non datur. *l. 4. 6. de popul. act.*

Si plures corruperint omnes tenentur in solidum. etiam servi: cum enim prætoris majestas contempta sic vindicetur, non sufficit, si dominus tantum offerat, quantum, si unus fecisset, offerret, id quod aliàs in furto, & aliis privatis delictis obtinet. *Struv. Ex. 48. th. tertio. 37. 39.* excusat rusticitas, ignorantia, jussus prætoris. *l. 7. §. 4. h. t.*

Hodie minor est pœna, & non tantum obtinet in albo, sed & in statuis, picturisque publicis, imprimis vero in insignibus judicii: signis jurisdictionalibus, furcis, patibulis, numellis, crucibus corruptis, & violatis. Sic magistratus ex officio in tales corruptores inquirit, & arbitrarie animadvertit. *Oldendorp. cl. 11. art. 3. Schilter. Ex. 6. th. 24.*

127. Ex secundo, est actio in factum personalis prætoria, orta ex delicto quodam, quod reddendo vel impetrando jus novum committitur.

Lib. 2. tit. 2. quod quisque juris in alterum statuit, ut ipse eodem jure utatur.

128. Hæc actio datur illi, qui læsus est jure iniquo: vel etiam cuicumque, qui in simili causa cum, qui ante statuit aut impetravit jus novum, quandoque convenit. *l. 3. §. 2. h. t. junct. l. 1. §. 1. eod.* contra magistratum, qui id perfecte statuit. *l. 1. §. 2. h. t.* sive habeat jurisdictionem ordinariam, sive delegatam, sive major sit, sive minor, contra illum, qui postulatione sua impetravit, ut uteretur, datur, licet non fuerit usus. *l. 3. pr. h. t.* non obtinet tamen, si saltem inchoatum

sit: quia injuria, quæ ad effectum deducta non est, non debet obesse. Vel etiam, si magistratus supra jurisdictionem jus dixerit, vel alias pronunciatio sit ipso jure nulla. *l.* 1. §. 2. *infin. h. t.* Si consilio assessoris hoc factum fuerit, datur contra eum. *l.* 2. *h. t.*

129. Ad id ut magistratus, vel pars litigans in sua causa idem jus patiatur, quod vel statuit, vel impetravit. *d. l.* 1. §. 1. *l.* 3. *h. t.*

Jus novum est quodcumque statutum, contra jus commune cæsareum, sive, contra jus civile, feudale, canonicum, ubi sc. receptum est: in Imperio nostro, quod est contra recessus Imperii, consuetudines universales. Hodie ergo obtinet, ubi magistratus tale jus novum fecit, vel per sententiam suam, vel per statutum, vel ubi civitas jus novum impetravit.

130. Occasione hujus edicti videtur introductum jus retorsionis: quo jura in causis civilibus diversa, retorquet altera provincia, vel civitas contra alterius provinciæ, sive civitatis incolas, sive cives, diverso jure utentis. *Struv. d. Ex.* 4. *occasione.* 84. Male autem inde inducitur: quod, si quis moratoria rescripta obtinuerit, ea ab aliis impetranti opponi possint: quia conceduntur per modum privilegii, quod non debet trahi in exemplum. §. 6. J. *de jure nat. gent. & Civil. Schilt. Ex.* 6. *th.* 27. ubi non recte videtur refutare eos, qui jus retorsionis ex hoc titulo deducunt.

131. Tertio Edicto conceditur magistratibus, exceptis duumviris, jurisdictionem pœnali judicio defendere. *l. un. pr. h. t. arg. l.* 4. *de jurisd. l.* 26. *ad municip.*

Lib. 2. *tit.* 3. *si quis jus dicenti non obtemperaverit.*

32. Exercetur contra eos, sive, actores, sive reos, qui, quod extremum, sive, ultimum in jurisdictione est, non faciunt: id est, executioni obsistunt, eam non patiuntur. *l. un.* §. 1. *h. t.* Continet hoc judicium meram pœnam, quæ infligitur secundum æstimationem rei, seu, quanti ea res est, in qua quis executionem fieri non est passus. *d. l. un.* § *ult. h. t.* non datur post annum, nec in heredem. *d. l. un.* §. *ult.*

133. Pœna est fisco applicanda: quia infligitur ob contemptum jurisdictionis. hodie inobedientes coerceri solent captura, arrestatione, incarceratione, captura pignorum, denegatione audientiæ, missione in bonorum possessionem. *Wesenb. h. t. n. ult. d. Ex.* 4. *th.* 3. §. 185.

In

134. In judice post jurisdictionem (2) considerandа est competentia, quæ æstimatur ex persona rei, cujus forum actor cogitur sequi. *l. 2. C. de jurisd. l. fin. C. ubi in rem actio.* excipiuntur, qui habent forum privilegiatum. ut sunt studiosi. vide *Gothofr. in notis ad l. 2. & f.*

135. Reus habet forum, vel ex jure communi, vel ex privilegio. ex jure communi 5 modis (1) ratione patriæ, & domicilii (2) contractus (3) delicti (4) rei sitæ, (5) continentiæ causæ.

136. Patria jure Romano alia est communis, alia propria. illa fuit Civitas Romana, omnibus Imperio Romano subjectis communis, per constitut. Antonini. *l. 2. §. 4. 5. l. 24. de judic. l. 17. de statu hom.* in hac repertus, licet alibi proprium domicilium constitutum haberet, conveniri poterat. *l. 28. §. 4. ex quibus caus. major.* nisi jus revocandi domum haberet. *l. 2. §. 3. 4. de judic.* tunc enim postulare poterat, ut lis in locum domicilii transferretur. quale habent legati, & qui necessario testimonii dicendi, vel tutelæ causa Romam evocati sunt, vel, qui propter appellationem alicubi degunt: nisi vel contraxerint ibi, vel deliquerint *d. l. 2. §. 4. 5. junge l. 1. C. ubi senat. vel clariss. Gail. lib. 2. obs. 1. Brun. ad l. 2. §. 3. de judic.* Sic, si legatus specialiter promiserit, quod durante legatione velit Romæ solvere, recte ibi convenitur, secus, si simpliciter ante legationem promisisset solutionem. *l. 3. de legat.* idem dic, si de novo constituerit, quod ante in provincia debebat. *l. 8. de judic.* Si prius ipse agat, etiam sine injuria ibi, sc. Romæ potest reconveniri. *d. l. 2. §. 5. d. t.* ut &, si in munere legationis non impediatur. *vide l. 25. 27. 28. §. 3. 4. d. t.* si uxor durante legatione diverterit. *l. 42. d. t.*

Hodie Roma est sedes summi pontificis, nec talem communem patriam agnoscimus. *Struv. Ex. 9. th. hodie 15.*

Jus revocandi domum, quod olim legatis competebat, quando Romæ deprehendebantur, non recte applicatur a DD. ad deputatos Statuum patriæ, vel civitatum, quando ad curiam principum vocati sunt, & nullatenus arrestari possunt pro debitis civtiatum aut statuum: hoc enim non fit, quia habent privilegium revocandi domum, quod forte ipsis concedi potest propter similitudinem inter eos & legatos intercedentem, sed quia non sunt obligati: subditorum enim bona & personæ tenentur tantum pro debitis civitatum in subsidium. scil. in casu denegatæ & protractæ Justitiæ. *Grot. 3. c. 2. §. 2. 5.* aliter *Struv. in d. Ex 9. th. hodie 15. inf.*

337. Par-

137. Patria ſpecialis eſt, quam filius, vel libertus habet in illo loco, ubi pater legitimus, vel patronus ejus eſt civis, ſeu municeps. ubi, ſi mater forte tempore partus in alio loco non fuiſſet peregrinata, natus eſſet. *l. 1. pr. §. 1. 2. ad municip. l. 2. C. eod. l. 7. C. de incol.*

138. Inſpicimus tantum domicilium patris in loco originis, non avi, vel avitam originem: ne ſcil. res abeat in infinitum. hinc, originarii non tam à propria, quam à patris origine dicuntur. *l. 3. C. de mun. & origin.*

Si quis ſit natus in vico, cenſetur habere illam patriam, cui vicus reſpondet. *l. 30. ad municipal.*

139. Jura quæ ratione hujus patriæ, ſeu, loci originis à patre, vel patrono in filium, vel libertum tranſeunt, conſiſtunt in foro ſortiendo, & in obeundis honoribus, & muneribus perſonalibus. *l. 15. §. 3. l. 17. pr. ad municipal. vide Strauch. diſſ. 21. §. 15. l. 29. ad municipal.* exceptio eſt in Senatore Rom. *l. 22. §. 4. 5. l. 23. d. t.*

Hic (1) notandum: quod aliquando ex privilegio ſingulari filius ſequatur matris originem. *l. 1. § 2. ad municipal.* id quod ſemper obtinet in ſpuriis. expoſiti, *vulgo*, *Findel Kinder* cenſentur eſſe ejus originis, ubi ſunt inventi, & educati. *Gratian. tom. 1. deciſ. forenſ. c. 75. n. 12.* (2) filius adoptivus duplex habeat jus originis; reſpectu ſcil. patris naturalis, & adoptivi. *l. 15. §. ult. d. t.* (3) libertus & ejus liberi non ſolum ſequantur domicilium, ſed & originem patris, & patroni. *l. 6. §. 3. l. 22. 23. pr. 37. pr. d. t.* id quod ſecus eſt in filiis, qui incolatum patris, ſeu, domicilium non ſequuntur, ſi alibi ſint nati, quam ibi, ubi pater ipſorum ortus eſt. *l. 6. §. 1. l. 17. §. 11. ad municip. d. Ex. 9. th. patria ſpecialis. 17.* quia in patris perſona domicili ratio eſt temporaria. *d. l. 6. §. 1. ad municip. l. 17. §. 11.*

140. Jure Romano hoc jus eſt immutabile ſcil. quod ex nativitate oritur: ſecus, ſi veniat ex adoptione: ſi enim talis emancipetur, etiam origo deſinit. *l. 16. admunicipal.*

Origini nativitatis, licet domicilium alibi conſtituat, nemo ſe eximere poteſt. *l. 4. 5. C. de municip. & origin.* niſi ſit fœmina: hæc enim adeo ſequitur domicilium mariti, ut dicatur amittere jus originis. *l. un. C. de mulier. in quo loco munera. l. 38. §. 3. ad municipal.* quamvis & hoc non videatur ſimpliciter verum: quia non dicitur, quod amittat originem, ſi extra talem locum nupſerit: hic enim ſemper præcipuus eſt quoad commoda & honores. *vide DD. ad l. ult. ad municipal.*

Ger-

Germaniæ moribus, si quis alibi constituat domicilium, jus originis non retinet, neque quoad honores & munera, neque quoad jurisdictionem: adeo ut, si alicujus pater sit Ulmensis, & filius casu illuc veniat, neque ibi contraxerit, conveniri non possit. *Gail. 2. obs. 36. Schilter. Ex. 13. th. 24.* Alii hîc contrarium statuunt. vide *Carpz. 2. resp. 21. Struv. d. Ex. 9. th. hodie 19.*

Quod si tamen de alio domicilio non constet, censetur quis illud retinuisse in loco originis. Hinc, quando filius moritur, qui nondum alibi constituit domicilium, non succeditur ex statuto illius loci, ubi moritur, sed ex statuto domicilii paterni. sc. in mobilibus, in immobilibus succeditur secundum jura loci, ubi sita sunt. *Mev. part. 5. decis. 105. Brun. ad l. 5. 6. ad municipal.*

141. Qui domicilium asserit esse mutatum, probare tenetur: quia mutatio regulariter non præsumitur, sed in loco originis quis illud censetur habere. *l. 3. C. de municip. & originar. ibi Cujac.* hoc enim principalius, & naturalius est. *junge Carpzov. lib. 2. respons. 21.*

142. Domiclium habitationis est locus, in quo quis habitat eo animo, ut ibi perpetuo consistat, nisi quid avocet. *l. 7. C. de incol. l. 190. 203. de V. S. junge l. 1. §. 2. de agnosc. & alend. liber. Gothofr. in not.*

143. Domicilium constituitur (1) animo perpetuo in aliquo loco permanendi. (2) facto ipso, sive actuali habitatione. hæc duo conjunctim requiruntur, ita ut neque sola animi contestatio, neque sola habitatio sufficiat. *l. 17. §. 5. 13. l. 20. 27. §. 2. in fin. ad municipal.*

144. De habitrtione facile potest constare, animus autem probatur (1) ex expressa habitationis declaratione. vel etiam, quando quis jus civitatis in aliquo loco impetrat, & ibi habitat. *l. 27. §. 1. l. f. §. 5. ad municipal.* (2) ordine & conditione personæ. sic (*a*) olim senator Romanus habebat domicilium Romæ, quod vocabatur domicilium dignitatis. *l. 11. de senator. l. 8. C. de incol.* (*b*) clericus in loco beneficii, qui residentiam requirit. (*c*) miles, qui ubi meret, videtur domicilium habere, nisi in patria bona possideat, & ibi rerum suarum constitutionem fecerit. *l. 23. §. fin. ad municipal. d. Ex. 9. th. vel ex ordine 23.*

(3) Ex urgentibus conjecturis, quæ ostendunt animum perpetuo commorandi. ut (*a*) si quis cum uxore, & familia alicubi subsistat, & rerum domesticarum plenam administrationem ibi instituat. *l. 203. de V. S.* ergo non sufficit, si quis prædium conduxerit in civitate, si aliàs sit forensis: quia finita conductione est recessurus. de statutis, quatenus

iis obligetur. vide *Carpz. part. 3. constit. 12. def. 18. Grot. 2. c. 2. §. 5. l. 2. c. 11. §. 5. n. 2. in fin.* nec sufficit in aliquo loco focum, & ignem habere: quia hoc etiam faciunt, qui ad tempus certum morantur, vel propter vim hostilem, vel pestem grassantem, vel pergulam, quam exercent in loco in quo versantur. (*b*) si quis majorem partem bonorum in loco, in quo vivit, habeat. *l. 2 C. ubi senator. vel clariss. l. un. C. ubi petantur tutor.*

(*c*) Qui assidue, & diu in loco habitat. *l. 2. C. ubi senat. vel clariss.* quo refertur, si quis munia illa faciat, quæ cives istius loci facere solent. *l. 27. §. 5. ad municipal.*

145. Hæ conjecturæ elidi possunt (1) si omnimo constet aliquem alibi domicilium constitutum habere. item, si propter bellum, vel pestem, *ut dictum*, in locum aliquem secesserit, vel propter aliam causam. e. g. ut filii ejus ibi studiis operam dent.

(2) Ex singulari personæ conditione. sic, studiosus quamdiu studiorum causa in loco moratur, domicilium ibi non constituit, sed est sub jurisdictione rectoris. etiam decennio elapso: quod enim à DD. dicitur, decennio constitui domicilium. *vide Cuj. 7. obs. 25.* non procedit, quamdiu constat de occasione temporaria, & animo revertendi ad pristinum locum. *DD. ad l. 2. C. de incol. junct. arg. l. un. C. in quibus causis milit. fori præscript.* hinc, si conveniatur propter contractus alibi celebratos in loco studii, poterit domum revocare. idem dicendum de consiliariis principum, qui in aliqua urbe degunt. idem de mercatore, qui in aliquo loco tabernam, pergulam vel officinam conduxit, ut ibi aliquantulum subsisteret vendendi gratia. licet talis mercator sortiatus forum in loco, ubi stationem negotiationis habet, nec possit causam ad domicilium avocare, nec ejus privilegio se tueri: quia mercimonia ejus territorii jure censentur, in quo sunt. facit. *l. 35. §. 3. de hered. inst. l. 38. in fin. ae judic. l. 19. §. 2. eod.* si quis duobus in locis res suas instruat animo ibi permanendi, duobus in locis censetur domicilium constitutum habere, & in arbitrio actoris est, in quo eum velit convenire. *l. 27. §. 2. ad municipal.*

146. Quia impubes non habet plenum intellectum, non facile de novo sibi constituit domicilium, sed patris videtur retinere. *arg. l. unic. C. ubi petant. tutor.* nisi majorem rerum suarum partem alio transferat, & bona immobilia in patria legitime vendat: quia tunc ipsa re illud videtur alibi constituisse. *arg. l. 46. de O. & A.*

Unde doctores domicilium triplex faciunt (1) necessarium, sive, originis,

nis, (2) voluntarium, seu, habitationis, quod pupillus sibi constituere non potest. (3) mixtum, quod re ipsa contrahitur, *ut modo dictum*, authoritate legum. Furiosus etiam videtur retinere domicilium, quod habuit ante furorem. *arg. l. 20. de statu homin.* nisi & ipsius bona in alium locum transferantur.

Uxor, quia mariti habitationem sequi tenetur, & perpetuo ejus consortio est addicta, per se illud non habet, sed eo ipso quo per matrimonium transit in familiam, & domum mariti, hujus domicilium sequitur. *l. fin. §. 3. ad municipal.* & secundum jura ejus loci dotem repetit, licet promissio, aut instrumentum dotale alibi fuerit conscriptum. *l. 65. de judic. Grot. lib. 2. c. 5. §. 8.* imo, etiamsi maritus domum, & bona uxoris intret, quod vulgo dicitur. *Zum Weibe ins freyen.* Vel etiam, si uxor à viro discedat, & separatim habitet: quia sibi ipsi non potest mutare matrimonii causam. *arg. d. l. 65. de judic.* secus ergo, si auctoritate judicis fiat matrimonii separatio. si maritus plura domicilia habeat, omnia sortitur, nisi unum eligat, ibique cum familia habitet. Illud retinet post mortem ejus, quamdiu alteri non nubit. *l. 22. §. 1. ad municip.* nec luxuriose vivit: quia, si amittat ob novas nuptias, multo magis ob luxuriam, & stuprum. *Gail. lib. 2. obs. 28.*

Non obtinet (1) in ea, cum qua quis illegitime cohabitat. *l. 37. §. 2. ad municip.* (2) in ea, quæ desponsata tantum est: quia suum domicilium retinet. *l. 32. ad municipal.*

Filiusfam. quamdiu est apud patrem ejus domicilium sortitur, sed ad id non est adstrictus, verum, si fuerit pubes, ipsi sibi domicilium constituere potest. *l. 3. 4. ad municipal.* quia enim ex omnibus causis obligatur tanquam paterfamilias, etiam cum eo agi tanquam cum patre familias potest. *l. 39. de O. & A. l. 57. de judiciis.*

Servi, jure civili cujus non erant participes, domicilium non poterant constituere. nostris moribus, quia sunt liberi homines, nec familiæ domini perpetuo addicti, proprium suum retinent, si tamen personis privilegiatis inserviant, illis privilegiis fruuntur, quæ ad ministros domini porriguntur. *vide supra. p. 39. pr.*

147. Domicilium conservatur animo, licet quis necessitate coactus, e. g. ob pestem, belli pericula, vel alias causas aliquandiu in loco non habitet. *l. 7. in fin. C. de incol.* quia sufficit, quod retineat animum revertendi. Sic relegatus domicilium retinet. *l. 27. §. ult. ad municipal.* etiam in perpetuum: quia animum redeundi habere potest, propter restitutio-

nem, quam ſperat. *l. 7. §. 3. de interdict. & relegat. junct. arg. l. 7. C. de ſent. paſſ.* licet in eo loco, in quem relegatus eſt interim habeat neceſſarium domicilium. *l. 27. §. 3. ad municipal.* De deportatorum domicilio fruſtra quæritur: quia habentur pro mortuis. *l. 8. C. ad L. Jul. de vi. N. 134. c. ult.* An tales jure naturæ retineant civitatem? vide *Grot. 2. c. 5. §. 23. n. 3.* an dediti aliis? *l. 2. c. 21. §. 4. n. 8.*

Domicilium unusquisque libere mutat. *arg. l. 5. §. 3. de captiv. & poſtlimin. reverſ.* etiam domino invito: quia quamvis natura nos ad ſocietatem ineundam ducat, & invitet, tamen huic vel iſti, quam deinde relinquere nequeamus, non addicit, & ſic eſt ex conſociationis natura, ut licentiam migrandi pro arbitrio aliquis ſibi reſervaſſe intelligatur. *Grot. d. 2. c. 5. §. 23. Inſtit. noſtr. jur. Nat. & Gent. lib. 2. c. 5. quæſt. 35.* niſi mutatio fiat in fraudem jurisdictionis, vel onerum publicorum. *Grot. d. 2. c. 5. §. 24.* excipiuntur etiam homines proprii, & glebæ adſcripti. An hoc jus poſſit ſtatuto prohiberi? vide dictas inſtitut. noſtr. An ſponſus ſponſæ promittere poſſit, ne mutet domicilium? *vide ſupra. p. 102. in fin.*

Dominus tamen ſubditos ſine juſta cauſa non expellit. nec ſequitur, ſubditus renunciare poteſt, ergo & dominus eum expellere. promiſit enim imperans ſubditis protectionem, & facultatem morandi, ſicuti ſubditi obedientiam, in iis, quæ juſta ſunt. *Grot. l. 2. c. 23. §. 7. c. 26. §. 3.*

Interdum juſta expellendi cauſa eſt religionis diverſitas. *Inſtr. pacis Weſtph. art. 5. §. 12.*

149. Mutatur domicilium animo, & facto: ſcil. eodem modo, quo conſtituitur. etiam eodem modo, quo probatur conſtitutio, probatur mutatio.

Si de animo mutandi conſtet, ſed habitatio alibi nondum ſit inſtituta, & ſit nuda deſtinatio mutandi, priſtinum domicilium manet. *arg. l. 20. ad municipal.* ſi cum facto ſit conjuncta, verum in deſtinatum locum quis nondum pervenerit, habitationem ibi nondum conſtituerit, adhuc ſit in itinere, erit ſine domicilio. *l. 27. §. 2. in fin. ad municipal.* Alii tamen putant, quod, quia non eſt vagabundus, ejus deſtinatio faciat, ut cenſeatur habere domicilium in loco, quem deſtinavit, & quod ibi conveniri debeat, &, ſi filius natus ſit in itinere, etiam ibi intelligatur eſſe ejus patria. *arg. d. l. 27. §. 2. in fin.* vide *Gratian. d. l. ſc. tom. 1. diſc. 75.*

150. Forum domicilii eſt generale, & cum aliis modis illud ſortiendi concurrit. quare in poteſtate actoris eſt, an in hoc generali foro, an vero ſpeciali c. g. rei ſitæ, convenire velit reum, ſive de poſſeſſione, ſive

sive de proprietate agatur. *l.* 19. §. *fin. de judic.* uno tamen electo, & citato ad id reo, non licet variare, sed præventioni locus est. *l.* 30. *de judic.*

Excipitur causa rationum reddendarum, quæ agitatur in loco gestæ administrationis, & ibi reus conveniri debet. *l.* 1. C. *ubi de ratiocin.*

Præterea quidam excipiunt remedium *l. fin.* C. *de edicto D. Hadriani tollendo* de quo vide *supra. p.* 863. §. 14. & missionem in possessionem rerum hereditariarum, quam petendam esse putant in loco ubi sitæ sunt. *l. unic. C. ubi de heredit. agat.* imo, alii contra communem hanc & receptam opinionem existimant: quotiescumque agitur de re vindicanda vel de possessione, quod causa agi debeat in foro rei sitæ. *l. un.* C. *ubi de possess. l.* 4. *C. ubi in rem actio.* Nobis placet prior opinio: quia forum speciale generale non excludit.

151. Forum domicilii non transit ad heredes. cum enim animo & facto constituatur, quæ cum persona extinguuntur, quoad domicilium heres non succedit in jus defuncti, licet communis sit sententia, eum semper sortiri forum ex istius persona. pro hac opinione facere putant. *l.* 19. *in fin. pr. de judic.* verum non recte: quia intelligenda est de lite contestata, secundum legem 34. *d. t.* tunc enim ibi defunctus defendi debet, sive heres ibi inveniatur, sive non. etiamsi habeat forum privilegiatum. e. g. sit clericus, vel studiosus *Struv. Ex.* 9. *th. transire.* 36.

152. Domicilium habentibus opponuntur vagabundi, qui possunt conveniri ubicumque reperiuntur: qui enim ubique habitat, nuspiam habitat. aut, si actor ignoret, ubi sit, aut ipsum persequi non possit, curabit citationem fieri in loco, ubi consuevit conversari, aut in supremo judicio per edictum. *Gail. lib.* 1. *obs.* 57. aut, si bona alicubi habeat, à magistratu loci petitur curator eorum, qui eum defendat.

153. A subjectione domicilii instituti excipiuntur personæ privilegiatæ. (1) clerici coram judice Ecclesiastico conveniuntur pluribus in locis. (2) studiosi coram Rectore magnifico aut magistratu Academico *auth. habita. C. ne filius pro patre.* item, professores, nisi speciali privilegio sint muniti, vi cujus conveniri debeant coram supremo judice, ut hic in Hollandia. (3) consiliarii principis. (4) inhabitantes ædes privilegiatas, quibusdam in locis. quo referuntur interdum nobiles, qui in urbe habitant securitatis & quietis causa, non vero, qui fixas sedes constituerunt: quia tunc, nisi specialiter sint privilegiati, sunt sub magistratu urbano. *Struv. d. ex.* 9. *th. ab illo.* 38.

154. In quibusdam locis etiam aliquem domicilium facit parochiæ illius, ubi est, parochianum. *c. fin. X. de paroch.* & ab illius parochiæ parocho debet absolvi, sacramentum percipere, *c. 2. X. de paroch.* ab eodem copulationem & benedictionem sacerdotalem petere, *concil. Trident. c. 1. sess. 24.* ibi etiam sepeliri. *c. 5. X. de sepult.*

155. Forum contractus duplex est; aliud, quod reus habet ex prorogata jurisdictone. *de quo supra dictum*, aliud, in loco, ubi contractus de negotio aliquo civili inter contrahentes perfecte est celebratus. *l. 19. §. 1. 2. de judic.*

Si inter absentes celebretur, locus contractus est, ubi literæ sunt acceptatæ: quia ante acceptationem contractus non est perfectus. hæc ita obtinent, licet alibi sit confirmatus. Sub contractu Doctores comprehendunt etiam quasi contractum, per *l. 3. de reb. auth. jud. poss. l. 19. de judic.*

Si solutioni vel implemento obligationis alius locus sit destinatus, in hoc convenitur reus. id quod & in constituto obtinet. *d. l. 19. §. 4. de judic. l. 3. de reb. auth. judicis possid. junct. l. 5. §. 1. de constit. pec. l. 2. §. 4. h. t.*

156. Jure civili nihil interest, an quis in loco reperiatur nec ne. *arg. l. 19. §. 1. de judic. Nov. 69. c. 1. §. 1.* jure can. & moribus præsens esse debet. *c. 1. §. contrahentes. de for. comp. in 6o.* &, ne quidem per subsidium citatus, absens comparere tenetur. *vid. Gail. lib. 2. obs. 36.* nisi ejus bona ibi reperiantur: quia tunc licet uti arresto, ut aut compareat, aut patiatur missionem in bona.

Si quis habeat privilegium de non evocando, plures putant, eum ibi conveniri non posse: quia aliâs privilegii nullus esset effectus. Nec obstat: quod hoc forum competat ex natura rei: nam & reliqua sunt ex natura rei, ut est forum delicti, forum rei sitæ. vide *d. Ex. 9. th. non autem 42. in fin.* ubi Struv. dissentit.

Etiam obtinet, quando heres actione personali convenitur à legatariis & fideicommissariis: ibi enim conveniendus, ubi per aditionem hereditatis se obligavit. *§. 5. J. de obli que quasi ex contract.* id quod præsumitur factum, ubi vel tota hereditas, vel ejus pars major, vel res legata sita est. *l. 38. de judic.* nisi testator expresse alium locum legatorum præstationi adjecerit. *l. 50. pr. de judic.*

157. Non obtinet (1) si expresse aliter conventum. *l. 19. §. 2. de judic.* (2) si quis contraxerit cum mercatore advena, statim dis-

cef-

cessuro, nullam tabernam in loco habenti. *l.* 19. §. 2. *de judic.* (3) maritus non convenitur, ubi dotem accepit, sed in loco domicilii, *l.* 65. *de judic.* (4) in constituto contractus principalis observatur. *l.* 8. *de judic. l.* 33. *pr. de donat.*

158. Tertium forum ex jure communi est forum delicti. *tot. tit. C. ubi de crimin.* hîc is qui deliquit conveniri potest, licet non si præsens. *l.* 3. *pr. de re militar. l. fin. de accusat.* quia petente magistratu loci, ubi crimen est admissum, magistratus loci, ubi reus degit, jure civili reum remittit. *l.* 7. §. *ult. de accusat. l.* 7. *de custod. reor. Nov.* 134. *c.* 5. quæ tamen remissio hodie necessaria non est: quia status reipublicæ est mutatus, & sæpius rei confugiunt in alia regna. Hinc, aut in illo loco puniuntur, aut si petatur, remittuntur. Jure naturæ etiam electio est illius, ad quem rei confugiunt. *Grot. lib.* 2. *c.* 21. §. 4. nisi forte in loco delicti deprehensi, inquisitione jam formata, causa ventilata, sententia jam lata, inde aufugerint: vel etiam, sint crimina, quæ statum publicum tangunt, aut quæ eximiam habent facinoris atrocitatem: tunc enim remissio inter gentes est recepta.

159. Præterea competens est judex, ubi crimen inchoatum, & ubi consummatum est. ut, si quis in territorio Titii stans alium in territorio Caii stantem sclopeto interficeret, uterque & Titius & Cajus erunt competentes judices. *l.* 1. *C. ubi de crim.* Si quis in confinio sit occisus, & non constet in cujus territorio delictum sit commissum, uterque judicat. *arg. d. l.* 1. Sic competens est judex, ubi reus reperitur, licet nec domicilium ibi habeat, nec ibi commiserit delictum. *d. l.* 1. *C. ubi de crim.*

160. Inter hos omnes præventioni locus est, &, si reus ab uno sufficienter sit punitus, ab altero puniri nequit. *l.* 6. §. *ult. naut. caupon. stabul. arg. l.* 57. *de R. J.* aut, si ab uno ideo sit absolutus, quod innocentiam suam sufficienter probauerit, opponere potest exceptionem rei judicatæ. *vide supra. p.* 851. §. 48.

Potior ex his est is, ubi delictum est commissum. *l.* 7. §. *penult. l. ult. de accusat.* reum recte punit, licet aliâs ipsi non sit subjectus. *l.* 3. *de offic. præsid. l.* 7. §. *fin. de accusat. l.* 11. *pr. de custod. reor. & ibi Gothofr.* licet in dignitate sit constitutus: reatus enim dignitatem excludit. *l.* 1. *C. ubi senat. & clariss.*

Quid obtineat, si Status Imperii in alterius Status Imperii loco deliquerit? *vide Lamm. lib.* 4. *cap.* 8. *n.* 98. *& seqq.* Quando reus in alio-

alio loco reperitur, judici istius loci inquisitio incumbit. *vide Carpz. de crim. p. 3. quæst. 110. n. 72. junge l. 1. 2. C. ubi de crimin.*

161. Impeditur aliquando judex procedere contra deliquentes, si sc, confugiant ad asyla. *l. 6. tot. tit. C. de his, qui ad eccles. confug.* Asyla sunt loca, publica authoritate ad innocentiæ auxilium & præsidium constituta, ut interim causæ justitia cognoscatur. *Grot. l. 2. c. 21. §. 6.*

Prosunt iis, qui casu aliquo vel lata culpa deliquerunt. hos inde extrahere non licet citra crimen læsæ majestatis. *l. 2. C. de his, qui ad eccles. confug. junct. l. 3. eod. Nov. 17. c. 7.* si deliberato animo quis hominem occiderit, vel civitates turbaverit, vel aliud crimen commiserit, huic ne quidem sanctissimum Dei altare patrocinatur: quia qui ab initio jura hæc constituerunt, infœlicibus quidem misericordiam, ut his, qui malo animo intulerunt injuriam, pœnam expectandam voluerunt. hinc aut puniendi sunt, aut dedendi, aut certe amovendi. *Grot. d. 2. c. 21. §. 4. n. 7. Selden. de jure naturæ & Gent. 4. c. 2. Anth. Matth. de crimin. lib. 48. tit. 18. n. 7.*

162. Quartum forum est forum rei sitæ, sive, reus forum sortitur ubi res sita est, de cujus possessione aut proprietate agitur. *tot. tit. C. ubi in rem actio. l. un. C. ubi de possession. l. un. C. ubi de heredit. agatur.* in hoc conveniri potest, sive domicilium ibi habeat, sive non, etiamsi neque contraxerit, neque deliquerit, neque ibi reperiatur. imo, sit clericus vel alia persona priuilegiata: quia non tam ratione personæ, quam rei, quæ judicis jurisdictioni est subjecta, convenitur. *Gail. 1. obs. 37.*

163. Obtinet etiam quando sunt mixtæ actiones tam in rem quam in personam. ut, familiæ erciscundæ, communi dividundo, finium regundorum, petitio hereditatis. *dd. ll.* vel actiones in rem scriptæ.

164. Concurrit cum hoc forum domicilii; &, si sententia ibi sit lata, judex rei sitæ requiritur per lireras mutui compassus, ut faciat executionem, & in possessionem mittat. *l. 15. §. 1. de re judicat. l. 12. §. 1. de reb. auth. judic. possidend. junct. l. un. C. ubi de hereditate.*

Dissentiunt alii & hunc concursum negant. fundamentum ponunt in *c. sane. X. de for. compet.* verum magis probat priorem opinionem: quia dicit forum rei sitæ esse præferendum. dare enim judices primos est dare præcipuos, sive, istos, qui sunt judices præ aliis, idem

idem sensus est verbi, *jubemus in l. ult. C. ubi in rem actio. junge l.* 4. §. 6. *de offic. proconsul.* ubi vox *debere* eodem modo accipitur. *Gloss. ad d. l.* 4. *jung.* §. 3. J. *de pupill. substit.* hanc exceptionem, sive potius consilium, utile erat lege publica introducere, ob regulam: forum rei & domicilii esse sequendum. hinc, ut lites citius finirentur, non permittunt modo, sed & consulunt leges, in foro rei sitæ agere potius, quam in foro domicilii, ut cognitio, & executio non fiat à diversis judicibus: aliâs enim judex rei sitæ de novo solet cognoscere, an sententia rite sit lata?

165. Pertinet ad res universales, & singulares, incorporales, & corporales: immobiles, & mobiles, sive in loco perpetuo sint mansuræ, sive non. *l. fin. C. ubi in rem act. l.* 24. §. 2. imprimis. *l.* 38. *de judic.*

Cum arrestum hodie tribuat jus pignoris, lis in foro, ubi est impetratum, peragitur, ac si esset forum rei sitæ. *Carpz.* 2. *Respons.* 31. *Mev. de arrest. c.* 15. *n.* 15. *& seq.*

166. Quintum forum est continentia causæ. quando scilicet coram uno eodemque judice tractantur causæ, quæ alias sub diversis judicibus tractandæ fuissent. *l.* 10. *C. de judic.*

Lib. XI. tit. 2. *de quibus rebus ad eundem judicem eatur.*

167. Continentes causæ sunt, quæ communem habent liquidationis qualitatem, & rationem.

168. Obtinet coram omni judice ordinario, & delegato: quia lex non distinguit.

Venit vel à personis, adversus quas agitur: quando scil. plures sunt rei diversæ jurisdictioni subjecti, tunc enim coram omnium superiori, & communi judice conveniri possunt. ut sunt. e. g. plures tutores, qui diversorum jurisdictioni sunt subjecti. *l.* 5. *C. arbitr. tut. l.* 1. *de quib. reb. ad eundem judic. eatur.* vel ex conditione & natura actionum, quæ intentantur; quando nimirum aut (1) generalis ac universalis est actio, qua diversæ res diversis judicibus subjectæ petuntur. *d. l.* 10. *C. de judic.* (2) actiones sunt cognatæ, una est præparatoria alterius. e. g. possessorium petitorii, sive, una alteram explicat. (3) si una alteri principali præjudicium adferat: quia tunc causa incidens præjudicialis pertinet ad judicem causæ principalis, licet aliâs de tali seorsim judicare non potuisset. *Umm. disp.* 4. *th.* 5. *d. Ex.* 9. *th. hæc autem.* 56.

169. Olim erat neceſſitatis, adeo ut, ſi continens cauſa apud plures judices fuiſſet acta, proceſſus fuerit nullus. *d. l.* 10. C. *de judic. Gloſſ. in cap.* 3. *de reſcript. in Sexto.*

Hodie eſt in arbitrio actoris, utrum eas conjungere, aut disjungere velit, quamvis reus exceptionem, ſcil. continentiam cauſæ non eſſe dividendam, poſſit opponere ante litem conteſtatam. *arg. l. penult. ult. C. de except.*

170. Forum privilegiatum reo competit vel ratione cauſarum, vel conditionis perſonarum.

171. Cauſæ privilegiatæ ſunt (1) ſpirituales & eccleſiaſticæ. quibus annumerantur matrimoniales, decimarum, patronatus: niſi controverſia ſit de quaſi poſſeſſione juris: quia tunc ad magiſtratum ſecularem pertinent. *cap. ult. X. de judic.* (2) feudales. (3) cauſæ ſtatus. (4) cauſæ fiſcales. vide *d. ex.* 9. *th. inter ſeculares.* § 8.

172. Ratione perſonarum competit (1) viduis, pupillis & aliis miſerabilibus perſonis, quæ ſtatim coram judice ſupremo conveniri debent. *l unquando leſperat. inter pupill. vel viduas &c.* id quod adhuc in curiis principum obſervatur, licet ſecus ſit in judicio Camerali. *Gail. l.* 1. *obſ.* 1.

Virgines hîc etiam intelliguntur nomine viduarum, orphanorum, & pupillorum *l.* 242. §. 3. *de V. S. Perez. ad C. d. tit.* In his nihil refert, an habeant tutorem, an ſint pauperes, an divites: quia lex non diſtinguit. Sic, privilegium competit ſurdis, mutis, cæcis, leproſis, furioſis & aliis, qui judicis arbitrio habentur pro miſerabilibus. (2) clericis. *auth. ſtatuimus. C. de epiſc. & cleri.* (3) profeſſoribus. *auth. habita. C. ne filius pro patre.* (4) militibus. *l.* 3. *pr. de re milit. l.* 6. *C. de jurisd. l.* 7. *de judic. l.* 1. 2. *C. de offic. magiſtr. milit. l.* 1. *C. de exhib. reis.* (5) ſenatoribus & clariſſimis. *tot. tit. C. ubi ſenat. vel clariſſ.* (6) officialibus principis. *Perez. d. t. n. ult.* (7) qui habent privilegium Auſtregarum. *Ord. Camer. part.* 2. *tit.* 1. *d. Ex. th. ratione conditionis.* § 9.

Si paria ſint privilegia, privilegiatus contra æque privilegiatum non utitur privilegio fori. *arg. l.* 8. *pr. de excuſ. tutor. l.* 11. §. 6. *de minorib.*

173. Cauſa, quæ in judicium deducitur, vel eſt eccleſiaſtica, vel ſecularis. Hæc vel civilis, vel criminalis. unde judicium aliud eſt civile, aliud criminale.

174. Judicium civile eſt judicium, in quo civili actione illi potiſſimum agunt ad quos res pertinet, ad ſuum intereſſe.

175. Criminale eſt, quo reum alicujus criminis accuſamus, ut publice

blice à magistratu vindicetur, atque exemplo edito deterreantur quandoque similia ausuri. *l. ult. de privatis delict. l. ult. de furt.* §. 10. J. *de injur.*

176. Addunt alii mixtum, quod partim civile est, partim criminale. *l.* 25. §. *ult. ad SC. Syllan.*

177. Civilia judicia pleraque sunt privata, exceptis iis, ubi datur popularis actio. *t. t. de popular. act.*

178. Criminalia sunt vel extraordinaria. *t. t. de extraordin. crim.* vel popularia. *t. t. de popul. act.* vel publica. J. *de publ. jud.*

179. Præterea ratione causæ judicium dividitur in reale, quo actione ex jure in re descendente persequimur rem nostram à quocunque possessore. §. 1. J. *de act. l.* 25. *pr. de O. & A.*

Judicii realis duo sunt requisita. (1) ut descendat ex jure in re. vocatur à doctoribus substantiale, sive, essentiale constitutivum. (2) detur adversus quemcunque possessorem. est naturale, sive, essentiale consecutivum, & interdum abesse potest. ut in actione Pauliana. *vide supra. p.* 776. §. 137.

180. Personale est, quod oritur ex obligatione, & instituitur tantum adversus eum, qui aliquid, vel dare, vel facere, vel præstare debet. *l.* 3. *pr. de O. & A.*

Etiam sunt duo requisita. (1) ut oriatur ex obligatione. id quod est essentiale. (2) detur tantum contra eum, qui nobis est obligatus. quod est naturale: interdum enim datur contra quemcunque possessorem. ut in actione in rem scripta quod metus causa. *vide supra. p.* 752. §. 60.

181. Mixtum est, quo partim ipsam rem, partim præstationes personales persequimur. §. 20. J. *de act.*

182. Reale vel est petitorium, ubi ex dominio, vel alio jure in re agitur. *arg. l.* 36. *pr. de R. V.* Vel, possessorium, quando agitur de possessione vel quasi, abstracte ab alio jure in re considerata, sive adipiscenda, sive retinenda. *t. t.* J. *de interd. vide supra. p.* 860.

183. Utrumque vel est universale, in quo agitur de rerum universitate, ut in petitione hereditatis. *l.* 18. *§. fin. l.* 19. *de petit. hered.* Vel generale, quando certum genus, sed non rerum universitas petitur. ut in societate, negotiorum gestione, tutela. *l.* 38. *pro soc.* Vel, singulare, ubi de certis, & singularibus rebus agitur. ut in rei vindicatione, commodato, depositi. *l.* 1. *de R. V. d. l.* 38.

184. Inter causas in judicium deductas prius decidendæ sunt præjudiciales. *arg. l.* 2. *C. de ord. judicior. vide supra. p.* 779. si causa criminalis cum civili concurrat: aut utraque proponitur ab actore, & in ejus est

electione, quam prius velit exequi. *l. un. C. quando civil. act. crimin. præjudic.* aut, civili cantroversia mota, criminalis ab adversario infertur, vel, per modum exceptionis, & utraque simul deciditur. *l. ult. C. de ord. judic.* vel, per modum accusationis, & criminalis præfertur propter gravitatem : etiam gravior criminalis alteri criminali minus gravi *Gloss. in d. l. ult. Grot. 2. c. 20. §. 30.*

Ab hac regula excipitur, nisi civilis sit præjudicialis. *l. 26. C. ad L. Jul. de adult.* controversia de possessione proponi & finiti debet ante eam, quæ est de proprietate. *l. 37. de judic. l. 5. §. 1. de vi publ. l. 3. C. de interd.* quia prius constare debet quis petitoris onere, & quis commodo possessionis frui debeat, potest tamen princeps rescribere, ut, licet possessorium sit interratum, utraque discutiatur, si id utrique litiganti minus onerosum judicet. *vide supra p. 38. pr.* Forma judicii consistit in processu.

185. Processus est modus legitimus in judicio circa causam, in id deductam, à judice & partibus, vitandæ confusionis causa, observandus. *c. 1. de sentent. & re judic. in 6to.* Est vel ordinarius seu solennis, quando secundum legitimum, & usitatum procedendi modum & ordinem causæ tractantur. Vel extraordinarius, seu, minus solennis & summarius, quando de simplici & plano, sine strepitu & figura judicii; vel, *ut loquuntur*, levato velo, sola facti veritate inspecta proceditur. *c. sæpe. Clem. de V. S.* sive, quo omissis solennitatibus, essentialibus, tantum iis, quæ ipsum jus naturæ in judiciis requirit, observatis, causæ summarie tractantur. scil. fit saltem aliqua petitio, citatio, responsio quædam citati, cognitio causæ; si opus sit, probatio, & demum sententia fertur. nec opus est libello, litis contestatione, articulis, probatione & reprobatione formali, neque quælibet exceptiones, dilationes, admittuntur. *Fibigius de processu part. 2. c. 1. pag. 410.*

186. Huc referuntur (1) causæ summariæ. ut sunt ecclesiasticæ, ubi agitur de electione, præbenda, canonicatu, &c. ratione tituli, quando duo litigant de collatione sibi facta (2) causæ matrimoniales (3) usurarum, quando excipitur contra creditorem, quod contractus sit usurarius. *Clem. c. dispendiosam. de judic.* (4) alimentorum (5) possessorii modici. *l. 2. C. unde vi. &c.* præterea huc pertinent causæ executivæ, quando sc. via executiva proceditur, sive, ab executione fit initium, ut sunt. debitum confessatum. *arg. l. un. C. de confess.* depositum. *arg. l. 11. C. depos.* res judicatæ, arbitri & arbitratoris laudum, acta publica, præceptum principis, juramentum litis decisorium. *Fibigius. pag. 422.*

Forma

187. Forma & modus ordinarius alius erat jure veteri, vide Vultei. in *jurisprud. Roman. lib.* 2. C. 26. alius jure novo. desumptus scilicet partim ex jure civili, partim ex jure canon. partim ex moribus. In processu quædam judicium præcedunt, quædam fiunt in ipso judicio, quædam illud finitum sequuntur. *d. Ex.* 9. *th. est autem.* 67.

Quæ præcedunt sunt vel substantialia, vel accidentalia.

Ad substantialia pertinet (1) citatio (2) libellus.

Lib. 2. *tit.* 4. *de in jus vocando. C.* 2. *tit.* 2. *de in jus voc.*

188. Olim quædam coram prætore fiebant & in jure, quædam in judicio, sive, coram judice pedaneo. in jure fiebant, quæ judicio constituendo specimen futuræ litis exhibebant. quo referuntur (1) in jus vocatio. (2) cautio, (3) dilatio (4) feriarum ratio (5) postulatio (6) editio actionis (7) datio vel denegatio formulæ (8) litis contestatio (9) citatio.

In judicio fiebat (1) notio (2) si reus factum negabat probatio. (3) disceptatio (4) conclusio (5) sententia. aliquando exceptionum habebatur ratio: quando scil. prætor non pure judicium dederat, vel etiam, quando in judiciis bonæ fidei earum quidem mentio non erat facta, judex tamen poterat rationem habere: quia actionibus bonæ fidei exceptiones inerant ipso jure, secus quam actionibus stricti juris; in his enim necesse erat, vel formulæ hoc insergere, vel in litis contestatione opponere. §. 30. J. *de Act. l.* 3. C. *de rescind. vend. l.* 38. *de petit. hered. l.* 9. *C. de except. l.* 9. *C. de præscript. long. temp. vide Cuj.* 3. *obs.* 17.

189. Præterea authoritas juris Justinianei hodie magis ad merita causæ, quam processum restringenda: quia hic multa juri canonico, statutis, & moribus debet, *ut dictum.* interim processus juris Justinianei non in totum est abolitus, sed in multis adhuc, quatenus juri canonico & statutis convenit: imo, his deficientibus, suppetias ferre solet.

190. In jus vocare est juris experiundi causa vocare ad eum, qui jus dicit. sive, est denunciare adversario, ut se sistat coram magistratu, litis cum ipso instituendæ causæ. *l.* 1. *h. t. junct. l.* 2. *pr. si quis in jus voc.* §. *ult. J. de pœn. temere litig.*

191. Olim secundum LL. XII. tab. in jus vocatio fiebat privata authoritate, actor adversario sibi forte obvio denunciare poterat, *ut* secum in jus veniret, aut, si vocatus non illico sequeretur, neque satis

daret judicio sisti, invitus obtorto collo ad prætorem duci & trahi poterat. *arg. l.* 18. *h. t.* nam qui aliquem invitum ex domo sua vocabat, ipsi videbatur vim inferre, & injuriam facere, quod de prætore non dicitur: quia juris executio non habet injuriam. *l.* 15. §. 1. *de injur.* quo accedit, quod aliàs in quibusdam personis speciali veniæ impetratione non opus fuisset. præterea, qui impedit in jus vocationem, tenetur ex L. Julia de vi privata. vide hîc *Brisson. de formulis lib.* 5. *pag.* 411. *Ritterhus. in LL. XII. classe* 3. *c.* 1.

Quando hæc violenta deductio exoleverit, incertum est. nam jam tempore Pauli jurisconsulti rei erant per apparitores vocandi, id quod arguunt sportulæ. de quibus in §. 24. *J. de Act. vide Vultej. Juris pr. Rom.* 2. *c.* 26.

Hoc certum est, quod, licet hæc violentia deductio desierit esse in usu, tamen non statim privata in jus vocatio exoleverit, verum adhuc facta fuerit citra jussum prætoris per apparitores. *arg. l.* 2. §. 1. *si quis in jus vocatus non iverit.* id quod vel inde patet: quia adhuc jure *ff. & C.* veniæ impetratione in quibusdam personis opus fuit, quod esset superfluum, si in jus vocatio non potuisset fieri citra jussum prætoris. junge. *Nov.* 53. *c.* 3. 96. *pr. Nov.* 112. *c.* 2.

Quando reus ad magistratum erat deductus, pro tribunali sedentem, post summariam causæ cognitionem dato judice & lite contestata, certus dies dicebatur, quo partes litigantes se sistere debebant, eoque veniente citari solebant voce præconis, ut constaret an præsentes essent nec ne. *l.* 7. *de restitut. in integrum.*

Si alter è litigatoribus non responderet, aut se non sisteret, alter à prætore edictum postulabat, quo absenti denunciaretur, ut ad decimum diem adesset, aut, si ea die non compareret, ulterius procedebatur, secundum. *l.* 68. 69. 70. 71. 72. *de judic. Struv. Ex.* 5. *th.* 4.

192. In jus vocans debebat rationem habere (1) loci: nec enim ex domo sua extrahi quis poterat in civilibus. *l.* 18. *h. t.* Sic, propter loci religionem non poterat vocari summus pontifex. *l.* 2. *de in jus voc.* Idem obtinet hodie in nostris episcopis. *arg. cap. decet. de immunitate eccleſiæ in Sexto.* In templo tamen citationes verbales DD. concedunt. item ob crimen. *N.* 17. *c.* 7. Sic non poterat ab asylis, *ut supra dictum.* abstrahi *d. N.* 17. *c.* 7. §. 1. (2) temporis: ne aliquis vocaretur dum uxorem ducebat. *l.* 2. 3. 4. *h. t.*

An illi, qui nuptiis intererant potuerint vocari? neg. DD. *arg. l.* 2. 3. *h. t.*

3. *h t.* quia ab iis, qui funus familiare persequuntur, non videtur inducendum ad eos, qui nuptiis interfunt, propter summum sepulturæ favorem.

Sic non possunt vocari, qui funus persequuntur. Imo, illi, qui ex familia sunt intra novem dies non debent vocari. *arg. N.* 115. *cap. penult.*

Jure Saxon & moribus non vocantur ante 30. dies. *Carpz. part.* 3. *c.* 33. *def.* 2. *n.* 2.

(3) Personæ: ne scil. (a) vocarentur magistratus majores, durante officio. l. 2. *de in jus voc* nisi ob delicta durante magistratu, & ejus occasione commissa. *l.* 4. C. *ad L. Jul. repetund.* quorum dignitas erat perpetua, conveniri poterant. *l.* 2. *C. ubi senat. & clariss. junct. Nov.* 86. *c.* 4. minores magistratus vocari possunt. *l.* 32. *de injur.* (b) infantes & furiosi. *l.* 4. *in pr. h. t.* qui equo publico vehuntur. *l.* 2. *h. t.*

193. Præterea sine jussu prætoris, seu, non impetrata venia non poterant vocari eæ personæ, quibus singularis ob beneficium singulare debetur reverentia. *l.* 4. 13. *h. t.* ut sunt parentes, patroni, patronæ, & propter hos eorum liberi & heredes, etiam extranei. *d. l.* 4. *l.* 2. *C. eod.* &, si quis tales personas venia non impetrata in jus vocaverit, contra eum, qui suo nomine hoc fecit, datur actio personalis prætoria ex delicto injuriosæ vocationis ad pœnam 50. aureorum, actori applicandam. *l.* 12. *l. penult. h. t.*

184. Actio in factum de in jus vocando est actio prætoria in personam competens ei, qui sine venia in jus est vocatus, adversus vocantem ad pœnam 50. aureorum exigendam. *l.* 4 §. 1. *d l.* 12. *l. pen. h. t.*

Per accidens potest fieri criminalis, si nimirum delinquens inopia laboret: tunc enim, qui non habet in ære, luat in pelle. *l. ult. h. t.*

195. Cessat pœna, si vocantem pœnituerit, aut vocatus non venerit, vel sponte hoc fecerit. *l.* 11. *h. t.* Item, si patronus libertum coegerit jurare de uxore non ducenda, si illum in jus vocet. *l.* 8. §. *ult. h. t.* aliud obtinet in ejus filio. *d. l.*

196. Jure novo in jus vocatio & citatio sunt confusa: sc. postquam ea non amplius fit privata authoritate, sed magistratus per apparitores vocat. *l.* 9. *C. de bon. auth. judic. possid. l.* 5. *C. de ingen. manumiss. N.* 112. *c.* 3.

197. Citatio est actus judicialis, quo reus judicis authoritate, petente actore, litis suscipiendæ causa in locum judicii ad diem certum comparere jubetur.

jubetur. Est vel verbalis vel realis. illa, vel ordinaria vel extraordinaria. Item, vel mediata, vel immediata. simplex, sive dilatoria, vel peremtoria. generalis vel specialis. *ut mox dicemus.*

198. Ratione loci & temporis etiam hodie isti excusantur, de quibus *supra diximus*: magistratus tamen durante officio recte in jus vocantur. *Ummius de processu disp. 5. th. 7.*

199. Quamvis veniæ impetratio ab usu receserit, modeste tamen & reverenter citationem adhuc esse impetrandam, ipsum jus naturæ dictitat. imo, si alicubi privata in jus vocatio adhuc in usu sit, opus esse volunt veniæ impetratione. *Gudel. de jur. noviss. 4. c. 5.* &, si quis tales personas non impetrata venia in jus vocet, quod adhuc per imploratione officii judicis puniri possit. *Cujac. lib. 10. obs. 10.* An sit extendendum ad vitricum, novercam, maritum, dominum feudi, præceptores &c.? merito dubitatur: quia pœnæ sunt restringendæ. *arg. l. 2. C. h. t.*

200. Citatio, sive, in jus vocatio est omnium instituendarum actionum & judicii suscipiendi principium. §. *ult.* J *de pœna temere litigant.* pertinet ad essentiam processus. etiam summarii. *c. sæpe. Clem. de V. S.* nec in notoriis, nec a principe regulariter de plenitudine potestatis omitti potest. *arg. l. 4. C. de emanc. l. 7. C. quomod. & quand. jud. prof. sent.*

201. Citantur omnes, qui non prohibentur. etiam infante majores *arg. l. 1. §. 2. de administr. & peric. tut.* aut tutores. *arg. d. l. 1. §. 2.* fœminæ, & omnes, quorum principaliter interest. *arg. l. 39. de adopt. l. 47. pr. de re jud. l. 1. 2. C. de consort. ejusd. lit.*

202. Si quis non citatus præsens sit in judicio, non tenetur respondere. *arg. l. 2. §. 3. de judic. junct. l. 1. pr. de edend.* ideo enim quis est citandus, ut secum perpendere possit, an velit cedere, an contendere? nisi forte causa sit leviuscula, nuda requiratur præsentia, & nulla responsio. imo, interdum ipsa in præsenti à judice denuntiatio facta pro citatione haberi potest. *vide d. Ex. 5. th. cum autem. 10.*

203. Constat citatio (1) conceptione. (2) executione.

Conceptio requirit, ut ex exprimatur (1) nomen judicis. *arg. l. 80. de judic.* in ordinario sufficit dignitatis & officii. *Bachov. ad Tr. Vol. 1. disp. 4. th. 3. lit. a.* si sit delegatus, commissio ipsi facta etiam inseri debet. *arg. c. 31. de offic. deleg.* & partium litigantium: actoris sc. ne judex eam proprio motu decrevisse videatur: & rei. si plures fuerint, omnium nomina sunt exprimenda. hinc non recte citaveris Titium cum suis complicibus. in universitatibus universitatis nomine citantur consules & senato-

ſenatores. *arg. l. 97. de cond. & demonſtr. Gail. 1. obſ. 49.*

(2) Cauſa: ut ſcil. inſtructus veniat, & citatus ad unam ad aliam reſpondere non tenetur. *l. 2. §. 3. in fin. de judic.*

(3) Locus: qui debet eſſe in citantis territorio, tutus à contagione vehementiori, honeſtus. *l. 21. §. 10. & ſeqq. de recept. qui arbitr.* dies præterea eſt exprimendus. *l. 8. C. quemadmod. & quando judic l. 5. §. 1. quod vi aut clam. c. fin. de reſcript.* quia aliàs fruſtra olim in cauſa civili decem. *l. 69. de judic.* hodie ex *N. 112. c. 3. pr.* triginta dies continere juberetur. non debet eſſe feriatus. *l. fin. C. de fer.* nec nimis anguſtus. *vide d. l. 69. de judic. N. 53. c. 3. in fin. N. 82. c. 10. in fin.* currit à tempore inſinuationis. *arg. c. 12. in fin. X. de appellat. vide Gail. 1. obſ. 53.*

Alii putant eam valere abſque temporis adjectione, & hunc eſſe citationis effectum, ut, quamprimum quis poſſit, comparere, teneatur. *c. cum parati X. de appellat.* quod non videtur verum. nec textus hoc probat.

An hora ſit neceſſario adjicienda? etiam quidam negant. *c. conſuluit. X. de offic. deleg.* vide hîc *Gail. 1. obſ. 52.*

204. Executio expeditur (1) judicis commiſſione: neque enim ſine ea, etiam ad partis inſtantiam, citatio hodie fieri poteſt. plerumque requiritur commiſſio ſpecialis, petitione partis præcedente, in cauſis civilibus. *arg. l. 4. §. 5. de damn. inf. l. 68. de judic.* in publicis judex ex officio procedit. *Gail. 1. obſ. 50. n. 5.* (2) citationis inſinuatione: quæ regulariter fieri debet die. *arg. l. 2. §. 31. de O. J.* non feriato. *l. ult. C. de fer.* vel in faciem, vel ad domum. *c. cauſam quæ X. de dolo & contumac. l. 4. §. 5. de damn. infect. l. 1. §. 1. de liber. agnoſc.* de facta inſinuatione nuncio eſt habenda fides: quia ejus perſona publice eſt electa, & jurisjurandi religione adſtricta. *arg. l. 5. §. 13. de reb. eor. l. 5. C. de exact. tribut.* non autem, ſi dicat, ſe contumeliis eſſe affectum: quia hoc non concernit ejus officium. *Gail. lib. 1. obſ. 54. n. 4.*

Si aliquid deficiat ex ſupra dictis, citatio eſt nullius momenti, nullum producit effectum, reum non conſtituit in mora. *arg. cap. fin. X. de reſcript.*

205. Citatio alia eſt verbalis, quæ fit viva voce, aut literis. alia realis, qua ipſa perſona prehenditur. in cauſis civilibus regulariter non habet locum. excipe (1) ſi reus ſit de fuga ſuſpectus *arg. l. 10. §. 16. qua in fraud. cred.* (2) ſi comparere nolit. *l. 8. C. quomodo & quando judic.* quamvis forte non recte ita vocetur.

Strauch. diſſ. 24. th. 1. in fin. veerbalis vel eſt ordinaria, qua quis per nuntium citatur, qui vel ipſum citatum, vel ſuos compellat verbis vel literis. *c. 6. X. de dolo & contumac. N. 112. c. 3.* Vel extraotdinaria, ſeu edictalis, quæ fit per edictum publicisin locis affixum. *c. 1. Clement. de judic.*

Huic non eſt locus, niſi ordinaria verbalis, vel etiam realis fieri commode non poſſit. quando e. g. citandus vel domicilium non habet, vel habet quidem, ſed eſt extra territorium: vel, ſi prōpter citandi terrorem vel violentiam ad ipſius ædes perveniri non poteſt. *d. c. 1.*

Vel eſt mediata, ſeu, ſubſidiaria, quæ fit mediante alterius judicis ſubſidio per litteras mutui compaſſus, in cujus territorio citandus exiſtit. *arg. l. fin. de jurisd. Carpz. p. 1. c. 2. def. 27. 28.* Vel immediata, quæ fit in perſonam in territorio citantis ſubſiſtentem. *d. c. 6. X. de dolo & contumac. Frantz. 1. reſolut. 18.*

Vel ſimplex & dilatoria, vel peremptoria. Simplex eſt, quæ fit abſque præciſa comparitionis comminatione, & abſque ulterioris termini denegatione emittitur. *arg. l. 8. C. quomod. & quando judex.*

Peremptoria eſt, quæ ita committitur, ut præciſam comparitionem citato imperet, ulteriori omni denegata. vel, peremptoria dicitur, quod tribus diſtinctis ſimplicibus citationibus, vel, in qua ſimul tres diſtincti termini per certa temporis intervalla ſunt aſſignati, vel, in qua unicus terminus tantundem temporis continet, quantum aliàs tres ſimplices, addita voce, *peremptorie* aut certa comminatione. *l. 71. 72. de judic. l. 53. §. 1. de rejudicata. d. Ex. 5. th. diſtinguitur. 12.*

Tandem alia eſt generalis, quæ fit ad totam cauſam. alia ſpecialis, quæ fit ad certum actum. *Gail. 1. obſ. 51. n. 10. junge l. 3. C. de his, qui accuſare non poſſ. c. ult. X. de dol & contum.*

Effectus citationis eſt (1) quod inducat præventionem. *l. ult. C. h. t. l. 19. de jurisd.* (2) interrumpat præſcriptionem quamcunque *l. 7. in fin. C. de præſcript. 30. vel 40. ann. l. 2. C. de ann. excep. N. 119. c. 7.* (3) jurisdictionem mandatam perpetuet. *c. 6. X. de jurisd. Clem. 2. ut lite pend.* an actionem temporalem? *vide. l. fin. C. de præſcript. 30. vel 40. ann.* (4) operetur neceſſitatem comparendi, aut contra citatum ut contumacem proceditur. *c. fin §. fin. X. ut lite non conteſt. l. 8. C. quomodo & quando judic.* (5) faciat rem litigioſam. *vide ſupra. p. 851. §. 76.*

Lib.

Lib. 2. tit. 5. si quis in jus vocatus non iverit, sive quis eum vocaverit quem ex edicto non debuerit.

207. Quamvis incompetens sit judex, tamen vocatus comparere debet, ut cognoscat, an sua sit jurisdictio. propterea citatus privilegium, si habeat, allegare debet. *l. 5. de judic. l. 2. pr. h. t.* aut si non compareat à magistratu majore propter contumaciam mulctatur. *d. l. 2. §. 1.* ob contemptam ejus authoritatem, nisi sit notoria incompetentia: quia tunc impune non paretur. *arg. l. fin. de jurisd. l. 53. §. fin. de re jud.*

208. A necessitate eundi & à mulcta liber erat (1) qui ex edicto vocari non debuit. *de quo supra dictum, arg. hujus tit.* licet in legibus subjectis de eo nihil contineatur. Unde DD. concludunt, in nostro jure interdum rubrum esse latius nigro. vel, si vocatus fuerit in diem feriatum. vel, ex rusticitate contra hoc edictum peccaverit. *d. l. 2. §. 1.* quia in rustico, dolus, qui hîc requiritur, non præsumitur. vel, non interfit actoris reum non venisse. *l. 2. in fin. h. t.*

Lib. 2. tit. 6. in jus vocati ut eant, aut satis, vel cautum dent.

(2) Non statim cogebatur sequi, qui idonee satisdederat. *arg. rubr. h. t.*

209. Idonei fidejussores æstimantur tum ex facultatibus, tum ex facilitate conveniendi. *l. 2. pr. qui satisdare cog.* Si quis tales rejecerit, ipsis & reo principali tenetur injuriarum. *l. 5. §. 1. d. t.*

210. Pro necessariis & conjunctis personis ejus, qui in jus vocat, qualiscunque fidejussor est admittendus. qui eum accipere recusat, incidit in pœnam 50. aureorum. *l. 2. h. t.* sub his nonnullæ continentur, ad quas edictum de non vocando sine venia non pertinet. *d. l. 2. h. t.*

Huic cautioni, quo minus præstetur, vel vocationi, quo minus perficiatur, obstat violenta exemptio.

Lib. 2. tit. 7. ne quis eum, qui in jus vocabitur, vi eximat.

211. Ne quis in jus vocatus vi eximatur, introducitur hoc edicto actio in factum pœnalis ex delicto eximentis, quæ datur ei & ejus heredibus, si eorum interfit. *l. 5. §. ult. h. t.* contra eum,

qui vi, licet non dolo exemerit. *l.* 3. §. *ult. b. t.* ad pœnam solvendam, juxta id, quod actor in judicio petit, non autem quod vere actori debetur. *d. l.* 5. §. 1. *b. t. junct. l. un.* §. *ult. si quis jus dicenti non obtemperav.* datur intra annum. *l.* 5. §. *ult. b. t.* an juramentum in litem hic locum habeat? disputatur. *vide Bachov. ad Tr. Vol.* 1. *disp.* 24. *th.* 12. *lit. G.*

212. Si plures exemerint, singuli tenentur: quia omnes deliquerunt, & sic, licet pœna ab uno solvatur, reliqui non liberantur. sicuti nec ab obligatione is, qui vi est exemptus. *l.* 5. §. 3. *b. t.* Si quis concursum aut cœtum faciat, quo minus quis in judicium perduceretur, tenetur insuper L. Jul. de vi privata. *l.* 4. *pr. ad L. Jul. de vi priv.*

Nihil refert, utrum quis sit exemptus, an certo loco detineatur, ne veniat. *l.* 4. *pr. b. t.* sive quis hoc faciat per se, sive per alium. *d. l.* 5. *pr. b. t.*

213. Qui contra edictum est vocatus vi eximi potest; quia sic injusta vocatio vi repellitur. *l.* 1. §. 2. *b. t.* Sic cessat pœna, si quis vocatus sit ad judicem pedaneum, vel notorie incompentem: vel, si exemptus nihilominus venerit. *l.* 2. 3. §. 1. 5. §. 2. *b. t.* quia exemptio non habuit effectum. *d. l.* 5. §. 2.

214. Hæc cautio, *de qua dictum*, ut valeat interdum fit fidejussoribus, interdum juramento, interdum nuda promissione.

Lib. 2. *tit.* 8. *qui satisdare cogantur vel jurato promittant, vel suæ promissioni committantur.*

215. Cautio, in genere, est satisfactio, qua alium securum reddimus. Est vel satisdatio, vel cautio pignoratia, vel ea, quæ fit per promissionem.

Promissio, qua cavetur, vel est juratoria, vel nuda. hæc nomine cautionis in legibus simpliciter positæ intelligitur. *l.* 3. *C. de V. S. l.* 25. §. 1. *l.* 33. §. 3. *C. de episc. & cleric.*

216. Satisdatio est cautio, quæ fit datis fidejussoribus. *l.* 1. *b. t. l.* 7. *de prætoriis stipulat.*

217. Exigitur plerumque à lege, aut prætore, vel etiam conventione, quando incertum est propter quod caveri debet: tunc enim fidejussores dandi sunt, nec satis fit, si pignus offeratur. *dd. ll.* licet vocabulum satisdationis late sumptum sub se comprehendat cautionem, quæ fit pigno-

pignoribus. *l.* 49. *in fin. de solut.* imo, prætor satisdare nolentem cogit. *l.* 7. §. *fin. h. t.* unumquemque, qui non excipitur. *l.* 14. *d. t.*

218. Cautio pignoratitia est cautio, quæ fit datis pignoribus. ad cautionem judicio isti regulariter requiruntur fidejussores. *arg. l.* 1. *h. t.*

219. Obligantur ad bimestre, si actor neligens sit. *l.* 27. *C. de fidej. Gothof. ibi.*

220. Viri illustres juratoriam cautionem præstant. *l.* 17. *C. de dignit.* etiam spectabiles. *l.* 12. *pr. C. de proxim. sacr. scrin.* sive fidejussores habere possint, sive non. pauperes interdum ex necessitate: si scil. sint integræ vitæ, non suspecti de fuga, ac jurent, se nec pignora habere, nec fidejussores reperire potuisse. *Anth. generaliter. C. de episc. & cleric. Nov.* 112. *c.* 2. *N.* 134. *c.* 9. *Struv. Ex.* 5. *th. diximus.* 24. ubi in fine tradit mores Saxonicos.

Nudæ promissioni committuntur, qui res immobiles in territorio possident, ubi litigant. hodie, in loco judicii. vide *l.* 7. §. 1. *junct. l.* 15. §. 1. *h. t.* sc. quantum probabiliter lis æstimatur. *arg. l.* 8. §. 3. *l.* 10. *pr. h. t.*

Idem obtinet in ipsorum procuratoribus, qui non sunt deterioris conditionis quam principales. Nec opus est, ut vel jurent, vel bona oppignorent. *arg. d. l.* 15.

121. Possessor hic non sumitur, ut in materia possessionis, verum pro eo, qui possidet, ut satis cautum sit: & non tam possessio, quam jus in re, propter quod aliquis securus est, inspicitur: quia talis non facile latet, aut discedit. *arg. d. l.* 15. licet forte lis ipsi sit mota, quæ adhuc pendet. *d. l.* 15. §. 6. aut ære alieno gravetur. *arg. d. l.* 15. §. 6. *Carpz. p.* 1. *c.* 5. *d.* 4.

Sunt directi & utiles domini. quibus æquiparantur isti, qui habent actiones ad res. *d. l.* 15. §. 4. *h. t. junct. l.* 143. *de V. S. l.* 52. *de acquir. rerum domin. l.* 15. *de R. J.* aut annuos reditus, aut res mobiles, quæ facile moveri non possunt: ut merces in tabernis. Idem dicunt de rebus pretiosis. *arg. l.* 22. *C. de administr. & peric. tutor. Carpz. p.* 1. *c.* 5. *def.* 19. Non vero isti, qui habent actiones in personam, aut usufructuarii. *d. l.* 15. §. 1. 2. 4.

Jure novissimo accensent possessoribus clericos, monachos. addunt alii pastores, & ministros ecclesiæ. *Nov.* 123. *c.* 21. §. 2.

Possidere debent ex causa perpetua, non momentanea. *arg. d. l.* 15. An, si lite pendente possessionem vendant, aut facultatibus labantur, cavere debeant? Disputatur, propter *l.* 15. §. *fin. h. t. vide Carpz. p.* 1.

edictum coercet vim, hoc dolum: in illo tantum agit is, qui in jus vocavit, in hoc tam actor quam reus. *l. fin. §. 2. h. t.* in illo agitur, si reus se non litterit, in hoc, sive actor sive reus non venerit. in illo respicitur ad meram pœnam, in hoc ad id quod interest. *l. 5. §. 3. ne quis eum qui in jus voc. junct. l. 1. §. 4. h. t.*

126. Interdum sunt legitima impedimenta, propter quæ in judicio quis se sistere non potest, & propterea excusatur. *l. 2. §. 1. seq. l. 4. 6. si quis caut. in judicio sistendi causa.*

Lib. 2. tit. 11. si quis cautionibus in judicio sistendi causa factis non obtemperaverit.

127. Excusatio admittitur, licet generaliter quis convenerit, quod nulla exceptione uti velit, secus, si specialiter quibusdam causis expressis renunciaverit: tunc enim iis uti nequit. *l. 4. §. 4. h. t.*

128. Generalis renuntiatio non obstat: quia renunciationes, & remissiones juris sunt strictæ, sive, odiosæ, in quibus verbis non exexpressa, habentur pro omissis. *l. 99. pr. de V. O. Grot. 2. c. 16. §. 10.*

129. Legitima impedimenta sunt captivitas, morbus, peregrinatio, expeditio publica, exceptio loci non tuti, tempestates ventorum, fluminum, bellorum metus, pestilentiæ periculum. addunt etiam morbum sonticum conjugis, liberorum, funus ducendum. si magistratus prohibeat. *l 2. §. 3. 4. 5. 6. ult. h. t.* sic cessat pœna, & exactio ejus, quod interest, si lis interim transactione fuerit sopita. *l. 2. pr. h. t.* reus post tempus venerit, & ex mora jus actoris non fuerit factum deterius. *l. 8. h. t.* vel ante illud sit mortuus. *l. 4. pr. qui satisd. cog.* An impeditus cogatur mittere procuratorem? communiter negant. *arg. l. 2. §. 3. 4. 5. 6. ult. h. t.* quid obtineat, si quis non sit impeditus, sed arduam causam habeat? vide *c. querelam. ibi: in gravibus. X. de procurat.*

130. Allegata probari debent: quia sunt facti, & aliàs omnis emansio dolosa præsumitur. *l. 13. C. de judic.* Si quis sponte vadimonium deserat, tenetur ipse. *l. ult. si quis in jus voc.* & ejus fidejussores. *l. 2. §. sit. qui satisdar. cogant.*

131. Si certum quid promissum, ad id quod promissum. *d. l. 2. §. ult. in fin. junct. l. ult. de prætor. stipulat.* id quod non putamus restrictum ad quantitatem in *l. un. C. de sentent. quæ fertur pro eo quod interest.* quia non pertinet ad interesse conventionale. *vide hîc Cujac. 10. obs. 10.*

Si

Si incertum, tunc petitur id quod interest, secundum verum actoris interesse, non secundum quantitatem per calumniam petitam. *l. 2. §. ult. qui satisd. cog.*

132. Antequam totus dies fuerit præterlapsus, vadimonium non dicitur esse defectum. *arg. l. 1. h. t.* Si reus post litem contestatam non veniat, dicitur, *eremodicium* contrahere. *l. 13. §. 6. C. de judic.* sicut ante litem contestatam *vadimonium* deserere.

133. In termino hujus non tantum computatur ultimus dies termini per *l. 133. de V. S.* verum etiam is, quo terminus est assignatus: vel, quo quis de assignatione certior factus est, modo currat de momento in momentum. quod fit in terminis a lege determinatis. e. g. in 10. diebus appellationi præfixis. *l 1. § 5. quando appellandum.*

Si non currat de momento in momentum, dies, quo terminus assignatur, *secundum quosdam*, non computatur, sed sequentes tantum, id quod fieri solet, quando judex eum assignat.

Mindanus de processu putat: illam diei partem non computari, quæ antecessit executionem assignationis, reliquam, quæ sequitur, computari, ita ut in sequente eadem hora terminus demum exeat.

Fibigius *ad processum p. 1. c. 2. pag. 70.* hoc refutat: quia hîc non momentum temporis, sed dies integra consideratur. quæ opinio æquitati interdum convenientior videtur, propter favorem eorum, qui citantur. *Confer. Grot. 3. c. 21. § 4.*

134. Cæterum quis fuerit effectus hujus satisdationis judicio sisti jure veteri, & quomodo hodie caveatur? diximus in *tit. de satisdat.* quibus adde: si quis duos promiserit sisti, unum sistendo non liberatur. *l. ult. in jus vocat. ut eant.* licet, pœnæ partem tantum præstet, opposita doli mali exceptione. *l. 9. §. 1. h. t.* porro à sistendi necessitate excusant feriæ, dilationes, & diversa tempora.

Lib. 2. tit. 12. de feriis & dilationibus, & diversis temporibus. C. 3. tit. 11. de dilationibus. tit. 12. de feriis.

135. Feria, in genere, notat quamcumque diem. *l. 22. C. de episcop. audient.* Hîc, feriæ sunt dies actibus judicialibus vacui. *l. 6. h. t.* opponuntur juridicis. *l. 7. C. h. t.* Sunt vel divinæ, vel humanæ. Divinæ dicuntur, quæ destinatæ sunt cultui dicino, sive sint ordiuariæ, ad quas referimus diem dominicum. *l. 2. 7. 11. C. h. t.* festa solennia paschatis,

paſchatis, pentecoſtes, nativitatis chriſti. *l. 6. 7. C. h. t.* apud quosdam, etiam accenſentur feſta in memoriam Apoſtolorum. non tamen cumulus eorum quæ à ſummo pontifice inſtituuntur, niſi forte inter ejusdem religionis conſortes. Sive extraordinariæ, quibus Deus ob beneficium aliquod noviter exhibitum colitur. quo ſpectat celebratio natalis principis, anni jubilæi, ob res proſpere geſtas. *l. 7. C. h. t.* vocantur repentinæ. *l. 3. C. de dilat.*

136. In omnibus his, ſi actus judiciarius expediatur, eſt ipſo jure nullus. *l. 1. §. 1. l. 6. h. t.* in ordinariis, ſive die dominico, ne quidem princeps diſpenſare poteſt. *arg. l. 2. 7. C. h. t. l. 36. de recept. arbitr.* ceſſare debent omnium artium officia. *l. 3. C. h. t.* debitorum exactiones. *l. 7. in fin. C. eod.* mercatus. *c. 1. X. h. t.* omnes voluptates. *l. fin. C. d. t.*

Excipere ſolent DD. transactiones. *l. ult. C. h. t.* emancipationes, manumiſſiones. non autem quosvis actus voluntariæ jurisdictionis. *l. 2. l. 8. C. d. t.* in caſu neceſſitatis poterunt tamen etiam in his expediri actus jurisdictionis contentioſæ. ut pignorationes, poſſeſſionis apprehenſiones, arreſtationes de fuga ſuſpectorum, læſorum aut occiſorum inſpectiones, militaris diſciplinæ obſervatio. ſic excipiuntur ea, quæ ad annonam ſpectant. *l. 1. §. 2. l. 2. l. 3. ff. 10. C. h. t. c. 3. X. h. t.*

Extra hunc caſum, ſi ſuſcipiantur, etiam in criminalibus, actus erit nullus. *l. 2. 6. C. h. t. Gail. lib. 1. obſ. 53.* An artis ſagittariæ, vel ſclopetorum exercitium ſit permiſſum? vide *Carpz. in jurispr. conſiſtorial. 2. def. 253.*

137. Feriæ humanæ ſunt, quæ conſtituuntur propter utilitatem, & occupationem hominum. propter agriculturam ſcil. dies meſſium, & vindemiarum. *l. 1. pr. h. t. l. 3. C. eod.* proſunt omnibus etiam doctoribus, ſtudioſis, & aliis, licet in fructibus colligendis non ſint occupati. nec obſtat. *l. 1. pr. h. t. ibi: occupati.* diſtinguendum enim eſt inter cauſam impulſivam, & finalem: illa eſt occupatio plurimorum circa rem ruſticam, hæc, quies à litibus. quo accedit, quod non ſtatim ceſſet jus, ubi ceſſat cauſa impulſivia. *arg. pr. J. per quas perſ. agere poſſ.* quia ſufficit, quod in pluribus obtineat.

Ad has referimus etiam ferias nundinarum. *l. un. C. de nundin.* à litigantibus conſentiente judice iis renunciari poteſt. *l. 1. §. 1. l. 6. h. t. l. 36. de recept. qui arbitr.* ſive expreſſe, ſive tacite, ſi ſcilicet exceptio non opponatur. Imo, etiam invitis partibus tractari poſſunt cauſæ publicæ, & fiſcales. *l. 5. C. h. t.* criminales. *l. 12. de publ. jud.* appellari poteſt. *arg.*

l. 2. h. t. l. 1. C. eod. libellus offerri. *Glem. ſæpe. de V. S.*

138. Inſtituere ferias poteſt is, qui habet majeſtatem in civitate: quia ſic legem condit circa dierum obſervationem. *l. 4. C. h. t.*

Hinc Gregorius XIII. Imperatori & Imperio invito calendarium ſuum novum obtrudere non potuit.

Si ſemel ſint inſtitutæ, magiſtratus inferiores interdum eas ulterius determinare, vel etiam prolongare poſſunt. *l. 4. h. t. junct. l. 26. §. 7. ex quib. cauſ. major. l. 7. pr. de officio proconſ.*

Si judex & litigantes ſint diverſarum religionum, publice tamen receptarum & approbatarum, judicis & partium feriæ obſervandæ ſunt. *vide d. Ex. 5. th. inſtitutio. 36.* Si actor & reus tales ſint, & in rei foro calendarium Gregorianum, in actoris Julianum obtineat, obſervatur locus rei. *arg. l. 3. §. fin. de teſt.* imprimis, cum citatus non cogatur in perſona comparere, ſed fieri hoc poſſit per procuratorem. *Bachov. ad Tr. Vol. 1. diſp. 5. th. 9. lit. F. vide Strauch. diſp. 24. aph. 11.*

139. Dilatio eſt rei agendæ in judicio ad alium diem, vel terminum rejectio. *arg. l. 7. fin. h. t.* Eſt (1) vel peremptoria, vel dilatoria. Illa eſt, quæ, ſi ſit elapſa, perimit diſceptationem, nec adverſarius ultra tergiverſari poteſt. *arg. l. 70. de judic.* hæc eſt, quæ differt tantum diſceptationem. congruit in effectu cum iſta, quando dicunt: dilatio alia *prorogari*, alia *prorogari non poteſt.* (2) vel legalis, vel judicialis: quam judex concedit. hæc eſt hujus loci. vel conventionalis, quæ ex partium conventione datur.

Legalis eſt, quæ ipſo jure conceditur. ut ſunt induciæ 20. dierum poſt oblatum libellum. *auth. offeratur C. de liis conteſtat. junct. N. 53. c. 3.* In cauſis pecuniariis ſemel tribui debet, niſi juſta cauſa ſubſit. *l. 7. h. t.* in capitalibus tres conceduntur reo, accuſatori duæ. *l. ult. h. t.* in adulterio nulla. *l. 41. ad L. Jul. de adult.* niſi cauſa cognita. *d. l. 41.* & ſic non obſtat. *l. fin. h. t.* ratio eſt partim matrimonii favor, ne falſis contumeliis deformetur. *l. 30. C. ad L. Jul. de adult.* partim adulterorum odium, ut citius puniantur. vide *Bachov. ad Tr. Vol. 1. diſp. 5. th. ult. Strauch. diſſ. 24. aphor 10.* Sic denegatur, quando cauſa agitur in conſiſtorio principis, cum ad appellationem, ſive conſultationem reſcripſit. *l. 5. C. de dilat.* in cauſis ſummariis non facile conceditur. *Cl. 2. de V. S.* de reſtitutionibus in integrum. vide *l. 6. pr. §. 1. C. de temp. in integr. reſtit.*

140. Si terminus à lege ſit præſcriptus judici ac partibus, ita ut præ-

ciſe

cise actus intra eum debeat expediri, nec prolongari, nec coarctari potest. *auth. hodie C. de appellat.* si tantum ut regula, sive ita, ut regulariter & ordinarie observari debeat, istum, si hoc fiat citra partium damnum, ex justa causa vel prolongare vel coarctare permissum est. *l. 1. C. h. t. l. 2. de re judic.*

141. Pendente dilatione, nihil est innovandum. *l. 3. C. de dilat.* Dies feriati etiam numerantur. *l. 7. C. d. t.* In judiciis dies incipit mane, desinit vesperi. *Nov. 82.* aliâs inchoatur à media nocte, & sequentis noctis media parte finitur. *l. 8. h. t.* rationem, vide *apud Gothofr. in not.* Cæterum, quodque tempus excusationem præbet, quo minus quis teneatur, quando judicio sese non stitit, si justum non fuerit relictum. *arg. rubr. h. t.* tempus litibus finiendis jure civili præscriptum in civilibus est triennium, in criminalibus biennium. *l. 13. §. 1. C. de judic. l. 3. C. ut intra cert. temp. qu. crim. termin.* in causis fiscalibus sunt sex menses. *l. ult. C. de jur. fisc.* in muneribus civilibus tres. *l. 54. C. de decur.* consensu partium non potest prorogari. *l. 13. §. 1. in fin. C. de jud. junct. arg. l. 27. de R. J.*

Reo ita in jus vocato, & dum se sistit, actio est edenda.

Lib. 2. tit. 13. De edendo. C. 2. tit. 1. de edendo.

142. Actio jure novo editur per libellum, qui complectitur petitionem actoris, sive, jus & causam petendi. *auth. offeratur C. de litis contest.*

143. Forma libelli essentialis constat (1) causa sive, medio concludendi. (2) facti, quod narratur, vel rei, quæ petitur speciali significatione: nisi sit causa universalis, vel generalis, vel alternativa. (3) petitione, sive, conclusione. juxta versiculos:

Quis, quid, coram quo, quo jure petatur & a quo.
Recte compositus, quisque libellus habet.

Libellus, hîc, est scriptura, quæ continet actoris intentionem. In genere, est qualiscunque actoris petitio. Est vel simplex, qui continua serie constat. vel articulatus, qui certis propositionibus, & articulis distinctus, & formatus est. est dictinctio moribus introducta. conventionalis, vel reconventionalis. &c. An sit de substantia processus? de ordinario affirmant. per *N. 53. c. 3. auth. offeratur C. de lit. contest.*

c. 1. X. de libell. obl. Sic quærunt, an partes ei renunciare possint?

114. Nomen actionis non est exprimendum. nec civili. *arg. l. 3. C. h. t. arg. l. 6. d. R. C. l. 34. de cond. & demonstr. l. 6. in fin. de R. V. l. fin. C. de interd.* nec canon. jure. *arg. c. 6. X. de judic.* imo, modo sit concludens, libellus sustinetur, etiamsi actio inepta sit nominata. *arg. §. 29. J. de leg. arg. l. 9. §. 2. de hered. instit.* Alii jure civili illud exprimendum putant: per *arg. l. 14. §. 2. de except. rei jud. l. 3. C. de edendo. l. 33. de jud. l. fin. C. de interd.* prior opinio nobis placet: quia hæ leges non probant, quod posterior intendit. aliud enim est edere actionem, aliud nomen ejus exprimere. sic, non statim, qui actionem exprimit eam nominat. *arg. l. 6. de R. C.* an duæ possint cumulari? vide *supra. p. 844.*

145. Si sit error in libello, mutari potest. in substantialibus, circa rem petitam, causam petendi: in accidentalibus, quoad obscuritatem, incertitudinem, adjectitiam qualitatem actionis. *l. 4. §. fin. de noxal. act.* licet incertitudo, generalitas & alternatio interdum sit permissa vel ex necessitate, ut in §. 33. J. *de act. l. 2. C. de rescind. vend. l. 1. §. 1. de æstimat. act. §. ult. J. de V. O.* vel ignorantia, per *l. 77. §. 1. de R. V. junct. l. 1. §. fin. si pars hered. pet.* in judiciis universalibus & generalibus. vide *l. 38. pro soc.* non tantum ante litis contestationem: verum & post eam, usque ad sententiam. §. 34. 35. J. *de act. d. l. 4. §. f. de noxal. act* modo refundantur expensæ, & detur spatium ad deliberandum. *arg. l. 1. h. t. junct. l. 79. de judic.* Unde istæ clausulæ: *Omni meliore modo petens jus & justitiam administrari, nobili judicis officio implorato.* Item, quando actor sibi reservat *potestatem extendendi, restringendi, & corrigendi libellum, superflua esse videntur.*

Moribus, ubi error intervenit circa substantialia, plane novo opus est judicio. *Carpz. p. 1. c. 11. d. 9. d. Ex. 5. th. quod si. 41.*

146. Actor edere tenetur reo instrumenta ante litem contestatam, quibus contra eum est usurus, ut instructior veniat: post eam etiam ea, quæ ad excipiendum prosunt. vel, quibus reus potest uti contra actorem. *l. 1. 5. 8. C. h. t.* etiam rationes publicæ sunt exhibendæ. *l. 6. C. eod.*

Reus in actoris commodum regulariter hoc facere non cogitur. *l. 4. ult. C. h. t.* nisi sit fiscus. *l. 3. h. t. l. 2. §. 1. de jur. fisc.* hic enim potest probationes sumere ab ipso reo. aliâs actor ipse debet instructus venire: licet pro replica ejus fundanda æquitas velit, ut reus instrumenta edat; quia actor in replicando se habet ut reus. *arg. l. fin. C. h. t. l. 1. de except.* vel, si sint instrumenta communia, ut hereditaria: aut sumptibus communi-

bus

bus redempta à notario. *l.* 4. §. 1. *ff. l.* 7. *C. h. t. l.* 5. *famil. erciſc.* vel reus debeat, & non conſtet, quantum. *arg. l.* 91. §. 3. *de leg.* 3. quomodo ſint exhibenda? vide *c. contingit. X. de fide inſtr. junct. l.* 1. §. 2. *h. t.*

Præterea judex acta publica tam civilia quam criminalia inſpicienda concedit. *l.* 3. 4. *ff. l.* 2. *C. h. t.* imo, omnibus, quibus ſententia præjudicare poteſt, ut legatariis, cum de teſtamento agitur, actorum exemplar decerni debet.

147. Tandem prætor edicto jubet, ut exercitores argentariæ menſæ, quales erant conſtituti publica authoritate, ut pecunias fœnori darent, & aliis pecuniam fœnerare volentibus operam exhiberent, rationes edant iis, quorum intereſt. *l.* 4. 5. *h. t.* ſive cum ipſis fuerit controverſia, ſive cum aliis. *l.* 10. *h. t.* &, ſi hoc recuſent, in eos datur actio in factum, in id quod intereſt agentis, rationes ſibi editas fuiſſe. *d. l.* 10. §. 3. *l. ult. h. t.*

Huc referunt notarios, gabellatores, *quos vocant*, rationales, & denique omnes, qui ex officio publico libros rationum conficiunt. Non vero mercatores, nautas, caupones, ſtabularios & hoſpites.

149. Editio petitur interdum actione propria, quæ datur. e. g. pro ſocio, mandati. *l.* 9. *pr. h. t.* interdum actione in factum. *d. l.* 9. implorationе officii judicis, exceptione. *arg. l.* 5. 6. *C. h. t.*

149. Cum non raro accideret, ut lis per in jus vocationem cœpta, ſopiretur per pacta, & transactiones, hîc agendum erit de transactionibus, & receptis, qui arbitrium receperunt. de pactis diximus *in tit. de obligat.*

Lib. 2. *tit.* 15. *de tranſactionibus. C.* 2. *tit.* 4. *de tranſactionibus.*

150. Tranſigere, in genere, ſignificat finire, conficere. ſic, legitima tempora transacta dicuntur. *l.* 18. §. 4. *de dolo. junct. l.* 229. 230. *de V. S.*

151. Hîc ſignificat, litem dubiam finire. Transactio eſt rei dubiæ, aut litigioſæ, aliquo dato, vel retento, vel promiſſo conventa deciſio. *l.* 1. 2. *ff. l.* 17. 33. 38. *C. h. t. vide Strauch. diſſ.* 26. *th.* 5.

152. Initur quidem pacto, aut conttactu, non vero eſt pactum, vel contractus. nec innominatus, do ut facias, ſcil. ut a lite decedas, ut alii

existimant. quia in illo pœnitentiæ locus est, secus quam hîc. *l.* 39. C. *h.t.* sic non obstat. *l.* 38. *C. h.t.* ex qua dicunt esse conventionem, quæ habet causam, & propterea contractum innominatum. quo accedit, quod datio pertineat ad consummationem, non ad perfectionem. Unde etiam est, cur detur actio præscriptis verbis *l.* 6. *C. h.t.* degenerat enim hoc in casu in contractum innominatum. neque, quod in *l.* 17. *C. de fide instrumentor.* dicatur contractus: quia contractus ibi sumitur in significatione latiori, ut patet ex exemplis.

153. Est vel generalis. *l.* 29. *C. h.t.* vel specialis. *l.* 9. *ff l.* 31. C. *d.t.* publica vel privata. *arg. l.* 5. *de pact. Grot.* 3. *c.* 20. §. 2. *& seqq.*

Secundum alios distinguitur in simplicem, quæ in terminis nudi pacti subsistit: *l.* 2. *h.t.* & non simplicem, quæ conjuncta est cum stipulatione, vel cum traditione rei, aut retentione, factive præstatione: quæ incidit in contractum innominatum: vel cum jurejurando. vocari solet vestita. *Schilt. ex.* 9. *th.* 2. Alii simplicem proprie sic dictam non agnoscunt: quia semper requiritur, ut aliquid detur, vel retineatur, vel promittatur, ut a lite discedatur. aliàs enim erit pactum, quod gratis fit *l.* 38. C. *h.t.*

159. In genere omnes transigere possunt, qui non prohibentur vel natura, vel lege. de quibus *vide quæ diximus in tit. de pactis.*

In specie transigere non potest procurator, licet sit cæsaris. *l.* 7. C. *h.t. l.* 13. *h.t.* nisi (1) vel habeat speciale mandatum. *arg. l.* 17. *in fin. de jurejur. l.* 58. 60. 63. *de procurator.* (2) vel sit procurator cum libera. vide *prater dd. ll. l.* 60. §. *fin. mand.* (3) vel in rem suam. *dd. ll. junct. l.* 19. *C. de procurat.* idem dic de procuratore ad litem, nisi habeat mandatum speciale: quia ad agendum, non ad decidendum est datus. *l.* 7. *C. h.t.* Syndici possunt. *l.* 12. *C. h. t.* quia regulariter habent generale mandatum. item, prælati, antistites. *cap.* 5. *X. de reb. eccles. non alien.* tutores adhibito circa res immobiles decreto. *l.* 54. §. *f.* 56. §. 4. *de furt. l.* 46. §. *f. de administr. tutor. juncta. l.* 22. C. *eod.* minor ipse, si non habeat curatorem. *arg. l.* 101. *de V. O.* eo tamen modo obligatur ut aliâs. *arg. l.* 3. *C. de integr. restit. min.*

Pater consensu filii, si consentire queat, de advenititiis ordinariis, citra decretum magistratus. *l fin.* §. 3. 4. C. *de bon. quæ liber.* secus, si sit emancipatus. *l.* 10. *h.t.* nisi sit ejus tutor. sicut nec de peculio ejus castrensi, & quasi castrensi. *arg. l.* 10. 19. §. 3. *de castr. pec.* vel adventitio extraordinario, sive, pleno. *arg. N.* 117. *c.* 1. §. 1. filiusfamilias & servus

vus possunt super peculio profectitio, si ejus habeant liberam administrationem. *l.* 28. §. 2. *de pact.* De vasallo vide 2. *F.* 26. §. *fin.* 2. *F.* 43.

Tandem interdum, secundum DD. partes cogi possunt ad transigendum: sc. quando litis temeritas apparet, aut scandalum ingens metuendum, aut pacis aut reipublicæ perturbatio. *arg. l.* 13. §. 3. *de usufr. arg. l* 21. *de rob. cred. Gail. lib.* 2. *de pace publ. c.* 18. *junge Grot.* 2. *c.* 23. §. 8. *n.* 4. *Bœcler. Quies in turb. p.* 194. *& seqq.*

155. Objectum sunt res ob litem, vel præsentem, vel instantem vel alias dubiæ. *l.* 1. *h. t. l.* 2. *f. C. eod.* Hinc removentur sua natura (1) res certæ. adeo ut, si de tali re fiat transactio, sit ipso jure nulla: quia destituitur objecto, forma, fine. *Brun. ad l.* 1. *h. t.* ubi præjudicium refert. neque vim pacti habeat: quia egreditur fines pacti. aliud est quando fratres, & sorores de hereditate dividunda paciscuntur: hæc enim pacta sunt transactiones, propter lites, quæ metuuntur. *l.* 35. *de pact.*

Sic res judicata, quia pro veritate habetur: aut jurejurando decisa, transactionem non admittit, nisi adhuc subsit dubium. *l.* 7. *pr. l.* 11. *ff. d. l.* 31. *C. h. t.* quo refertur (1) si sit appellatum. *d. l.* 7. (2) negetur res judicata, aut nesciatur vel dubium sit, an sententia sit pronuntiata. *d. l.* 11. *h. t. l.* 23. §. 1. *de condict. in deb.* (3) petita restitutio in integrum (4) sententia sit nulla. aut etiam, si fatalia nondum sint præterlapsa. *d. l.* 7. *pr. ff. l.* 32. *C. h. t. d. l.* 23. §. 1.

156. De controversiis ex testamento, aut codicillis ortis, transgere non licet, nisi inspectis & cognitis verbis eorum: quia ante inspectionem non possumus scire an res dubia sit, nec ne? *l.* 6. *h. t. l.* 1. §. 1. *quemadm. testam. aper.* nec obst. *l.* 78. §. *fin. ad SC. Trebell.* loquitur enim de aliis instrumentis, non vero de testamento, aut codicillis. & sic præsupponendum, omnia legitime fuisse peracta, & testamentum in quo fideicommissum erat relictum, inspectum, controversias autem exortas de viribus testamenti, vel aliis. Inspectioni non potest renunciari à partibus: aliàs enim juris prohibitivi nulla esset vis, & jus publicum privatis pactionibus posset mutari. *arg. d. l.* 6. *junct. l.* 7. §. 14. *de pact. l.* 1. §. 2. *ne fidejuss. vel mandator. dos. detur. l.* 27. *de R. J.* quare, si de fideicommisso dubio transigatur, & codicilli postea reperiantur, ex quibus de eo constet, transactio rescinditur. *l.* 3. §. 1. *h. t.* reipublicæ enim interest, ut supremæ hominum voluntates habeant exitum. *l.* 5. *testam. quemadm. aper.*

Si.

Si renuntiatio sit jurata, jure can. erit servanda, per *c. cum contingat. X. de jurejurando c. quamvis. de pactis in Sexto.* Idem obtinet, si codicilli vel testamentum sit nuncupativum, & in scripturam redactum: quia ratio legis est generalis; nèc de voluntate testatoris aliâs constare potest. vide hîc omnino *Schilt. Ex. 9. th. 6. 7.* ubi legem 6. examinat, atque inquirit (1) utrum sit intelligenda de transactione judiciali, an extrajudiciali? an vero de utraque? (2) hanc ultimam opinionem probat.

Si testamentum nuncupativum non sit in scripturam redactum, de controuersiis non potest transigi, nisi de iis ex testium examine constet, pactio gratuita citra inspectionem admittitur. *arg. d. l. 6.*

157. De alimentis in ultima voluntate relictis, transigere non licèt, nisi prætore authore, propter favorem ultimæ voluntatis, & rei ipsius: quia testator præsumitur ea voluisse particulatim præstari, ne alimentarius forte modica præsenti pecuniâ contentus, postea esurire cogatur. *l. 8. pr. h. t.* exceptiones vide *d. l. 8. §. 6. pen. ult.* sic valet, si juramentum interceserit jure canonico. *arg. c. quamv. de pact. in Sto Grat. 2. c. 13. §. 14.* Idem dic, si pactio sit gratuita. *arg. d. l. 8.*

Aliud obtinet in præteritis: quia non amplius se habent ut alimenta: cum enim vita aliunde sit sustentata, cessat favor ante dictus. idem obtinet, si debeantur ex contractu. *l. 8. §. 2. h. t.* quid hîc veniat nomine alimentorum? vide *d. l. 8. §. 12. h. t. supra. p. 367. §. 55.*

158. De causis matrimonialibus transactio, quæ facit ad dissolvendum matrimonium non est permissa. *c. fin. X. h. t.* nisi fiat apud reformatos propter adulterium, & malitiosam desertionem. aut, de eo adhuc contrahendo agatur: tunc enim, etiamsi ad dissolutionem tendat, interdum conceditur. *d. Ex. 6. th. porro. 59. supra. p. 109.*

159. De delictis futuris omnino est prohibita, tanquam de re illicita & impossibili. *l. 27. §. 4. de pact.* de præteritis transigere licet. (1) in privatis, si civiliter agatur, ad hoc, ut reus actione liberetur, non vero, ut non fiat infamis, si delictum aliâs infamet. *l. 17. §. 1. de pact. l. 56. §. 4. de furt.* qui enim præstito aliquo post in jus vocationem transigit, videtur confiteri, habetur pro judicato, & ex ipsa lege notatur infamia, licet lis nondum fuerit contestata. *l. 4. §. ult. l. 5. 6. §. 3. de his qui notant. infam. §. 2. in fin.*]. *de pœna temere litig.* secus est, si quis gratis paciscatur. aut, etiamsi pretium dederit, prætore authore. *d. l. 6. §. 3. 4.* (2) in delictis publicis duæ sunt regulæ. *l. 18. C. h. t.*

160. Prima est, de capitalibus, id est, quæ sanguinis pœnam ingerunt,

runt, & ante & post institutam accusationem & pacisci & transigere licet, ita, ut quis non videatur confiteri ob dubium litis eventum & miserationis rationem: præsumitur enim reus potius periculo mortis territus, quam conscientia sceleris pecuniam dedisse. *arg. l. 1. de bon. eor. qui ante sentent.* nec actor hîc incidit in pœnam Sti Turpilliani, licet cœptam accusationem deseruerit, abolitione non impetrata. nec in crimen concussionis, quamvis ante eam desistat, *l. 1. §. 3. de calumniator.*

Excipitur adulterium. *d. l.* 18. quo tempore factum fuerit capitale? Doctores non conveniunt. vide *l.* 30. C. *ad L. Jul. de adult. & ibi DD. Struv. Ex.* 49. *th. stipulari.* 32.

Ratio exceptionis est: quia talis transactio præ se fert speciem lenocinii. *l. un. §. 2. in fin. C. de raptu virgin. junct. arg. l.* 74. *fol. matr.* gratuita pactio ut in aliis, ita & hîc est permissa. *l.* 29. *§. 2 ad L. Jul. de adult.* hodie etiam transactio. *Carpz. p. 2. quæst.* 71. *n.* 31. de stupro, raptu, Sodomia, vide *Wisenb. p. 1. disp.* 10. *th.* 16. 17. *junge l.* 5. *de quæst. N.* 12. *c.* 1 *d. l. un. C. de rapt. l.* 31. C. *ad L. Jul. de adult.*

An excipiatur crimen læsæ majestatis? *Brun. ad hanc l.* 18. affirm. Alii negant, quia ratio legis etiam in eo obtinet. Quo accedit, quod aliud sit quærere, utrum conducat transigentibus, an vero permissum sit? Forte suadendum non est: quia, hujus criminis conscii æque puniuntur, ac illi, qui commiserunt. *l.* 5. *C. ad L. Jul. majestat.*

Sic non excipitur crimen falsi à criminibus non capitalibus. Nec obstat particula *citra* in *d. l.* 18. quia sumitur pro *sine*, ut in *l. 1. §. 7. ad Sctum Turpill.* Transctione de crimine publico nullum adfertur præjudicium alii accusatori, qui non transegit, vel magistratui. *l. 5. §. ult. ad L. Jul. de Jul. de vi publ.* unde etiam non est contra jus naturæ: quia crimina non manent impunita, cum tantum transigatur super potestate accusandi, non autem vindicta, quæ magistratui incumbit, integra ei relinquitur & transactione crimen non aboletur. *arg. l. 2. C. de abolit. junge Grot. 2. c.* 20. *§. 3. & ibi DD.*

261. Secunda regula est: de criminibus quæ sanguinis pœnam non ingerunt transigere vel pacisci non licet. Huc refertur, si infligatur pœna fustigationis, mutilationis membri, perpetuus carcer, jactura honoris: quia, licet proxime ad vitam accedant, tamen non sunt capitales. *l. 2. de publ. judic.*

In his, si reus transigat post institutam accusationem, habetur pro

victo. *l. ult. de prævaricat.* si accusator faciat, incidit in pœnam Sti Turpilliani. etiam gratuita pactio à parte ipsius est invalida, & eam remittens incidit in eandem pœnam. *l. 1. §. 7. l. 6. pr. §. 1. 2. ad Sctum Turpill.* reus autem neque ante neque post accusationem habetur pro convicto. *arg. l. 4. de jur. fisci.* Alii putant, ipsum haberi pro confesso, si ante litem contestatam transigat, & fieri infamem. *l. 6. §. 3. de his qui not. infam.* Brun. *ad l. 5. eod. tit.* contrariam opinionem æquiorem existimat: quia aliás meticulosus forte & lites defugiens impingere posset. Hinc, ne quis videatur confiteri, doctores quatuor modos id evitandi tradunt (1) ut paciscatur. *d. l. 6. §. 3.* (2) jussu judicis hoc faciat (3) expresse dicat, pro redimenda vexa. (4) ambo sibi remittant injurias & faciant pacem: quia sic is, qui deliquisse dicitur nihil confitetur. *Gail. lib. 2. obs. 102.* Hic etiam authoritas amicorum intercedere, præsertim inter viros nobiles, & lis commode, caute & honeste componi poterit. hujus rei formulam exhibet Schilt. *Ex. 9. th. 31.*

Hodie, de his criminibus transactio est licita. *Struv. d. Ex. 6. th. secunda. 62.*

262. Effectus ejus est, quod rebus dubiis & incertis finem imponat. licet instrumentum de ea nondum fuerit compositum: nisi convenerit, ut in scripturam redigatur. *arg. l. 5. C. h. t. junct. l. 17. C. de fide instrument.* juramento & rei judicatæ comparetur. sive sit judicialis, sive extrajudicialis. *l. 2. 31. de jurejur. l. 20. C. h. t.* nec imperiali rescripto rescindi possit. *l. 16. C. h. t.* quia idem obtinet in sententia. *l. fin. C. sentent. rescindi non posse* nec alteri jus quæsitum auferri. *l. 3. 7. C. de prec. Imperat. offerend.* ne quidem sub prætextu specierum aut instrumentorum postea repertorum. *l. 29. C. h. t.* nisi sit causa publica vel pupillaris. *l. 1. C. si adverf. transact. l. 35. de re jud.* imo, transigens, licet non fuerit obligatus, non auditur, allegans, nullam fuisse causam transigendi. *l. 23. C. h. t.* neque, si spe hæreditatis futuræ consequendæ fuerit factum, eam retractabit ea deficiente. *d. l. 23. C. eod.* neque, si quis generaliter de omnibus transegerit, auditur, si dicat, res quasdam esse repertas, de quibus lis non fuerit: modo appareat ex mente & verbis tranfigentium, eos, si de iis cogitassent, voluisse transigere. *l. 29. C. h. t.* & res quædam dolo non fuerint occultatæ. *l. 19. C. h. t.* vel error non intervenerit. *l. 29. C. d. t.*

Si sit de certa lite, ad aliam non est extendenda. *l. 5. ff. l. 31. C. h. t.* quia est stricti juris. exemplum vide in *l. 8. §. 12. h. t.* nisi clausula generalis sit subjecta, ita ut appareat, contrahentes id egisse, ne quid indeci-

indeciſum relinqueretur. vide *Ant. Fabr. C. h. t. def.* 6. ſic, non nocet aliis, qui non transegerunt. *l.* 3. *pr. h. t.* non obſtat. *l.* 14. *eod.* quia eſt diverſus caſus.

163. Tollit vel ipſo jure actionem, vel ope exceptionis, vel, ratione initæ transactionis datur actio, vel condictio liberationis, vel remiſſionis. *arg. l.* 10. 16. *C. d. t.* Ipſo jure tollit, quando transactum eſt per ſtipulationem Aquilianam, & acceptilationem, quæ ſubſequi debet. *l.* 4. 15. 32. *C. h. t.*

Exceptione, quando nudo pacto. *l.* 17. 19. 28. 36. *C. d. t.* quia pactum non tollit obligationem, *vide ſupra. p.* 435. §. 15. ſic, actor interdum oblique per replicationem conſequitur, quod directo per actionem conſequi non poterat. Hodie ex pacto etiam competit actio.

164. Actio datur propter transactionem (1) ſi ſtipulatio intervenerit, nec ſtetur transacto: tunc enim ex ſtipulatu agi poteſt. *l.* 33. *C. h. t.* &, ſi pœna fuerit adjecta actor eligit, an velit eam petere, & datum condicere, an vero transactioni inſiſtere. *l.* 37. 40. *C. d. t.* quia nunquam faciendo contra obligationem obligationi ſe quis eximit. *Grot.* 3. *c.* 20. §. 38.

An ſimul poſſit petere pœnam & inſiſtere transactioni? regulariter neg. per *d. l.* 40. *C. h. t.* ubi alternativa habetur. *junge l.* 10. §. 1. *de pact.* niſi expreſſe ita convenerit. *l.* 17. *C. eod.* vel jurato transactum fuerit: tunc enim non ſolum is, qui non ſtat notatur infamia, verum actione privatur, reſtituta pœna, quæ pactis probatur inſerta, verum proprietate careat, & emolumento, quod ex pactione vel transactione illa fuerat conſecutus, itaque omnia eorum mox commodo deputabuntur, quæ intemerata pacti jura ſervaverint. *l.* 41. *C. d. t.* (2) ſi transactum ſit contractu innominato, ex quo datur actio præſcriptis verbis, vel etiam condicitur datum, vel remiſſum. *l.* 6. 33. *C. h. t. l.* 4. 10. *de condict. cauſa data cauſa non ſecuta.*

165. Retractatur transactio (1) mutuo conſenſu. *l.* 14. *C. h. t.* (2) ex falſis inſtrumentis inita. *arg. l. penult. C. d. t.* (3) ob errorem calculi: niſi & ſuper hoc fuerit transactum. *l. un. C. de errore calculi* (4) inani litis terrore per calumniam expreſſa. *l.* 65. §. 1. *de condict. indeb. l.* 8. §. 20. *h. t.* (5) dolo elicita. *l.* 4. 19. *C. h. t.* ſi dolus plene non probetur, juramento purgatorio locus eſt. *Brunnem. ad l.* 65. §. 1. *de condict. indeb.* ſic, ſi mercator dolo res amoveat, poſtea cum creditoribus tranſi-

gat, ut aliquid remittatur, remissio non valet. *Berlich. p. 2. decis. 263.* nisi etiam de dolo fuerit transactum. *d. l. 4. Hahn. hoc tit. n. 7.* ubi vide præjudicium. non vero propter læsionem ultra dimidium. (1) quia est de re dubia, in qua læsio non potest probari. (2) transigentes videntur consensisse in eam (3) nec principis rescripto rescinditur, & comparatur rei judicatæ. *l. 16. 20. C. h. t.* (4) propter *l. 78. §. fin. ad SC. Trebellian.*

Lib. 4. tit. 8. De receptis, qui arbitrium receperunt, ut sententiam dicant. C. 2. tit. 56. de receptis arbitris.

166. Sæpe evenit ut malimus: imo consultius sit ob dubium litis eventum, ut potius rem arbitrorum, quam pleno judicio committamus.

167. Arbiter, in genere, est persona, ab alio, ut arbitrium suum interponat, electa. *l. 76. 77. 78. 79. pro soc.* Est vel arbitrator, vel arbiter compromissarius. *d. l. 76.*

Arbitrator est persona, vel ad certos actus, vel ad litem amicabiliter componendam constituta. *vide dd. ll. junct. l. ult. C. de contrah. emt. l. 16. l. ult. C. de judic.*

168. Constituitur vel à lege, sive statuto, ut interdum lites certarum personarum, vel certarum rerum componat, e. g. parentum, liberorum, aut aliarum nulla cognatione junctarum. vocatur arbiter statutarius. in Imperio Romano-Germanico huc referuntur austregæ. *Ord. Camer. p. 2. tit. 1. & seqq.* Vel ad judice e. g. ad probandos fidejussores. *l. 9. 10. qui satisd. cog.* an juste sint recusati? *dd. ll.* dicitur arbiter juris. Vel à partibus, e. g. ad pretium determinandum. *l. ult. C. de contrah. emt.* ad litem amice componendam. est arbitrator, in specie dictus. germanice *Schiedsmann.* ab ejus arbitrio admittitur reductio ad arbitrium boni viri per ordinariam actionem, vel exceptionem. *d. l. 77. pro soc. Struv. Ex. 8. th. constituitur. 96.*

169. Arbiter compromissarius est judex, qui libero partium consensu litis decidendæ gratia electus officium hoc suscepit. *l. 1. l. 3. l. 13. §. pen. l. 32. §. 15. h. t.*

170. Constituitur partium compromisso; quod est utriusque litigatoris promissio, qua sibi invicem cavent, quod ejus sententiæ stare velint. *l. 5. C. h. t.* Est vel generale, vel speciale. *l. 13. §. 1. l. 21. pr. §. 6. l. 43. h. t.* vel pœnale, vel sine pœna. *l. 11. §. 2. l. 27. §. fin. ff. l. 5.*

l. 5. pr. C. *h. t.* ſtipulatione, vel pacto. *d. l.* 11. §. 2. 3. *l.* 27. §. *fin. h. t.* vel jurejurando factum. *l.* 4. §. 2. C. *h. t.* quem modum prohibuit Juſtinianus in *N.* 82. *c.* 11. §. 1. jure canonico valet. *c.* 2. *X. h. t.*

171. Conſtituunt regulariter omnes, qui paciſci, & transigere poſſunt; domini, quibus libera rerum ſuarum competit adminiſtratio. eorum procuratores, ſpeciale, vel generale mandatum cum libera habentes, vel in rem ſuam: aut, ſi tales non ſint, & ſine ratihabitione domini compromittant, obligantur vel ad pœnam in compromiſſo expreſſam, vel ad intereſſe. *c.* 9. *X. h. t. junge ſupra. p.* 443. §. 35. *p.* 620. §. 14. etiam tutores, curatores pupillorum, minorum, prodigorum, furioſorum, præcedente interdum magiſtratus decreto. *arg. l.* 35. *pr. de jurej. l.* 46. §. *fin. de adminiſtr. & peric. tut. junct. l.* 1. *dereb. eor.* de univerſitatibus, ſyndicis, patre ratione peculii, vaſallo. vide ſupra *in tit. de tranſact.* Qui nullum judicem communem agnoſcunt ſæpius compromittere ſolent, ut vel vitent, ne controverſiæ in bellum erumpant, vel, ut in pacem redeant. *Grot. 2. c.* 23. §. 8. *lib.* 3. *c.* 20. §. 46. *& ſeqq.* an belli duces hoc facere poſſint? vide *Grot. d. l.* 3. *c.* 22. §. 7. Si ex duobus compromittentibus unus ſit inhabilis, totum compromiſſum eſt nullum. *l.* 32. §. 8. *junct. arg. l.* 21. §. 11. *in fin. h. t.* ſecus, ſi ſint tres vel plures, & res, ſuper qua compromiſſum, ſit dividua. *arg. dd. ll. Carpz. p.* 1. *c.* 1. *d.* 16. unus ex ſociis in re communi, ita ut ſolus teneatur ad intereſſe, ſi alter ſententiæ non ſteterit. *l.* 34. *h. t.* non obſtat. *l.* 27. *de pact.*

172. Perſonas, in quas compromittitur, habiles eſſe oportet ratione ſtatus, ætatis, ſexus. ob ſtatum prohibentur ſervi. *l.* 7. §. 1. *l.* 9. *pr. h. t.* adeo ut, ſi inter plures unus talis ſit, totum compromiſſum non valeat. *d. l.* 7. §. 1. *h. t.* Ob ætatem, minor 20. annis. *l.* 41. *h. t.* nec ætas juſta ſuperveniens, antequam ſententiam dicat, ſufficit. *arg. l.* 9. *pr. h. t.* in majoribus non refert, an ſint clerici vel laici. *l.* 32. §. 4. *h. t.* modo hi non eligantur in cauſa ſpirituali. *c.* 8. *X h. t.* vel, uterque in cauſa propria. *l.* 51. *h. t.* ingenui vel liberti, integræ vel læſæ famæ. *d. l.* 7. *pr. h. t. & ibi Brunn.* patresfamilias an filiifamilias. *l.* 5. *h. t.* etiam in re patris. *l.* 6. *h. t.* judex non poteſt eligi in re, in qua judex datus eſt. *l.* 9. §. 2. *h. t.* quia non permittitur, ut à formula præſcripta recedat. ſecus quam magiſtratus: modo non conſtituatur ex ſua ſententia. *l.* 4. *de tut. dat.* quemadmodum enim poteſt eſſe tutor. *l.* 19. §. 1. *de tut. & curat. dat.* ſed non ex ſuo decreto, vel ſententia, ita nec arbiter. An ſit differentia inter jus civile & canonicum? *vide c.* 5. 6. 10. *X. h. t. Gl. ad d. l.* 9. *h. t.* mo-

ribus etiam sit coram ordinario judice. *Schilt. Ex.* 12. *th.* 3. licet compromissum juris Romani adhuc hodie constitui possit, & abrogatum non sit, secus ac alii volunt. vide *Schilter. d. ex.* 12. *th.* 3. *pr.* Ob sexum, mulier. *l. fin.* C. *h. t.* jure canonico admittitur, si jurisdictionem habeat. *c.* 4. *X. h. t.*

173. Compromitti potest in unum, & plures, in totum collegium. *l.* 32. §. 13. *h. t.* pari vel impari numero. etiam in duos. *l.* 17. §. 5. *h. t.* licet consultius sit, ut sint impares, ad evitandas difficultates, si forte duo dissentirent, vel vota paria essent. Omnes debent esse idonei, & præsentes, *si copulative* constituantur; aut, si unus sit inidoneus, vel absens, arbitrium non valet. *d. l.* 7. §. 1. *l.* 17. §. 2. *l.* 18. *h. t.* etiamsi per contumaciam hoc fiat. ejus pars præsentibus hîc non accrescit, sicut in collegiis. *l.* 3. *quod cujusque universit. nom. Grot.* 2. *c.* 5. §. 20. *supra p.* 632. §. 45. *in fin.* vel, si præsens sit & taceat. *arg. d. l.* 7. §. 1. *l.* 17. § 2. *l.* 18. *h. t. l.* 36. *de re jud.* de jure canonico vide *c.* 2. *h. t. in* 6to. majora inter dissentientes, sicut aliâs, ita & hic valent, & habent jus omnium. *d. l.* 17. §. *fin. l.* 18. 27. §. 3. *h. t. Grot.* 2. *c.* 5. §. 17. si omnes dissentiant, aut vota sint paria, nihil actum censetur. *l.* 27. §. 3. *h. t.* nisi quædam inter se possint conjungi, vel unum in alio contineatur. *arg. l.* 1. §. 4. *de V. O. d. l.* 27. §. 3. *Grot. d.* 2. *c.* 5. §. 19. *vide hic omnino c.* 1. *de arg. arbitr. in* 6to. *Si alternative*, ejus sententia valet, qui prius pronunciavit. *arg. l.* 8. 17. § 4. *h. t.* unius inidoneitas, vel absentia non obstat compromisso, & sententiæ reliquorum. *l.* 32. §. 13. *h. t.*

174. Præter partium consensum oportet ut arbiter consentiat: quia nemo invitus arbitrium recipere tenetur, licet, eo semel suscepto, ad id perficiendum cogi possit. *arg. rubr. h. t. l.* 3. §. 1. *eod.* non sufficit, si sciat se esse electum, vel dicat, se periculum facturum, an suo consilio litem finire possit: *l.* 13. §. 2. *h. t.* verum recipere in se illud debet, libere, *ut dictum*, secus ac statutarii. *arg. d. l.* 3. §. 1. *h. t.* alium substituere non potest, invitis partibus: quia ejus diligentia, fides, prudentia in eligendo respicitur. *l.* 32. §. 16. *l.* 45. *h. t.*

175. Compromitti regulariter potest super quavis causa, non excepta. *arg. l.* 1. *l.* 19. §. 1. *h. t.* etiam in judicium deducta. *arg. dd. ll. junct. arg. l.* 8. *de publ. in rem act.*

Excipiuntur (1) causæ criminales. *l.* 32. §. 6. *h. t.* (2) famosæ. *d. l.* 32. §. 6. *h. t. junge l.* 13. §. 5. *l.* 1. *de his qui not. infam.* (3) actiones populares. *d. l.* 32. §. 7. *in fin.* (4) causæ status, de liberate & ingenuitate *d. l.* 32. §. 7.

32. §. 7. (5) pupillares ac tutelares. *arg. l. 3. pr. h. t.* (6) matrimoniales. *c pen. X. de in integr. restit.* jure canonico de spiritualibus non compromittitur in laicum, *ut supra dictum. c.* 8. *X. h. t.* (7) restitutionis in integrum. *l. fin. C. ubi & apud quem cogn. in integr.* (8) omnes, de quibus non potest transigi. *c.* 11. *X. h. t.* & quæ non sunt privati arbitrii. *c.* 5. *X. d. t.*

279. Pleno compromisso constituto, officium ejus est, causam cognoscere instar judicis. *l.* 13. §. 2. 3. 14. *l.* 17. §. 3. *l.* 19. *h. t.* admittuntur advocati, procuratores. *l.* 31. 32. §. 18. *h. t. l.* 14. *C. de judic.* partes citantur. etiam ex alieno territorio. *arg. l.* 21. §. 10. *h. t.* offertur libellus, opponuntur exceptiones dilatoriæ. *Carpz. p.* 1. *c.* 3. *d.* 19. præstatur juramentum calumniæ. *l.* 2. §. 4. *C. de jurej. propt. calumn.* fit quasi litis contestatio testimonia & aliæ probationes exiguntur. *l.* 39. *pr. h. t. l. fin. C. de test.* diligenter omnia examinantur. *l.* 3. §. 1. *h. t. c.* 10. *X. h. t.* tandem partibus præsentibus certa sententia profertur, & controversiæ finis imponitur. *l.* 27. §. 4. 5. *l.* 47. *h. t.* an intra triennium? *vide l.* 13. *C. de judic.* debet esse juri conformis. *l.* 19. *pr.* 21. §. 3. 32. §. 15. *h. t. junct. arg. pr. J. de jud. offic.* & modo, qui præscriptus est in compromisso. *d. l.* 32. §. 15. *& fin. h. t.* aliàs est ipso jure nulla. *arg. l.* 19. *de appellat.* arbiter male judicando litem suam facit. *l. pen. C. de pact. junct. §.* 1. *J. de obligat. quæ ex quasi del. pr. J. de offic. jud.* semel latam mutare non potest, nisi ob formam non servatam. *dd. ll. arg. l.* 55. *de re jud.* id agi non potest, ut certa, & non alia feratur sententia. *l.* 19. *h. t.* Sic non potest constitui, ut, si duo forte arbitri non convenirent, ipsi tertium superarbitrum eligant, licet partes tali in casu ipsum determinare possint. *l.* 17. §. 5. *h. t.* nec, ut pœna compromisso inserta fisco præstetur. *l.* 42. *h. t.* De jure naturæ vide *Grot.* 3. *c.* 20. §. 42. *& seq.*

277. Ad hoc faciendum cogi potest: nisi subsit justa excusandi causa. *l.* 3. §. 1. *l.* 13. §. 3. *l.* 15. 32. §. 1. *h. t.* e. g. si à partibus sit diffamatus. ætas, occupatio, vel alia necessitas impediat. *d. l* 15. *d. t.* fit per implorationem officii judicis. *d. l.* 32. §. 12. qui ipsum compellit, mulctæ dictione, pignorum captione, personæ retentione, quibus omnibus ad factum præstandum, quis cogi potest. *d. l.* 32. §. 12. *h. t.* nisi sit magistratus in majori dignitate constitutus. *l.* 4. *h. t.*

278. Laudum actionem per se non producit: quia arbiter non habet jurisdictionem. *l. fin. C. ubi & apud. quem restit.* nec eam à privatis accipere potest. *l.* 3. *C. de jurisd.* sed propter partium conventionem, quare, sive æquam sive iniquam sententiam dixerit, ei stare coguntur.

l. 27.

existimant. quia in illo pœnitentiæ locus est, secus quam hîc. *l. 39. C. h. t.* sic non obstat. *l. 38. C. h. t.* ex qua dicunt esse conventionem, quæ habet causam, & propterea contractum innominatum. quo accedit, quod datio pertineat ad consummationem, non ad perfectionem. Unde etiam est, cur detur actio præscriptis verbis *l. 6. C. h. t.* degenerat enim hoc in casu in contractum innominatum. neque, quod in *l. 17. C. de fide instrumentor.* dicatur contractus: quia contractus ibi sumitur in significatione latiori, ut patet ex exemplis.

153. Est vel generalis. *l. 29. C. h. t.* vel specialis. *l. 9. ff l. 31. C. d. t.* publica vel privata. *arg. l. 5. de pact. Grot. 3. c. 20. §. 2. & seqq.*

Secundum alios distinguitur in simplicem, quæ in terminis nudi pacti subsistit. *l. 2. h. t.* & non simplicem, quæ conjuncta est cum stipulatione, vel cum traditione rei, aut retentione, factive præstatione: quæ incidit in contractum innominatum: vel cum jurejurando. vocari solet vestita. *Schilt. ex. 9. th. 2.* Alii simplicem proprie sic dictam non agnoscunt: quia semper requiritur, ut aliquid detur, vel retineatur, vel promittatur, ut a lite discedatur. alias enim erit pactum, quod gratis sit *l. 38. C. h. t.*

159. In genere omnes transigere possunt, qui non prohibentur vel natura, vel lege. de quibus *vide quæ diximus in tit. de pactis.*

In specie transigere non potest procurator, licet sit cæsaris. *l. 7. C. h. t. l. 13. h. t.* nisi (1) vel habeat speciale mandatum. *arg. l. 17. in fin. de jurejur. l. 58. 60. 63. de procurator.* (2) vel sit procurator cum libera. vide *prater dd. ll. l. 60. §. fin. mand.* (3) vel in rem suam. *dd. ll. junct. l. 19. C. de procurat.* idem dic de procuratore ad litem, nisi habeat mandatum speciale: quia ad agendum, non ad decidendum est datus. *l. 7. C. h. t.* Syndici possunt. *l. 12. C. h. t.* quia regulariter habent generale mandatum. item, prælati, antistites. *cap. 5. X. de reb. eccles. non alien.* tutores adhibito circa res immobiles decreto. *l. 54. §. f. 56. §. 4. de furt. l. 46. §. f. de administr. tutor. juncta. l. 22. C. eod.* minor ipse, si non habeat curatorem. *arg. l. 101. de V. O.* eo tamen modo obligatur ut aliâs. *arg. l. 3. C. de integr. restit. min.*

Pater consensu filii, si consentire queat, de advenititiis ordinariis, citra decretum magistratus. *l fin. §. 3. 4. C. de bon. quæ liber.* secus, si sit emancipatus. *l. 10. h. t.* nisi sit ejus tutor. sicut nec de peculio ejus castrensi, & quasi castrensi. *arg. l. 10. 19. §. 3. de castr. pec.* vel adventitio extraordinario, sive, pleno. *arg. N. 117. c. 1. §. 1.* filiusfamilias & ser-

vus

vus possunt super peculio profectitio, si ejus habeant liberam administrationem. *l.* 28. §. 2. *de pact.* De vasallo vide 2. *F.* 26. §. *fin.* 2. *F.* 43.

Tandem interdum, secundum DD. partes cogi possunt ad transigendum: sc. quando litis temeritas apparet, aut scandalum ingens metuendum, aut pacis aut reipublicæ perturbatio. *arg. l.* 13. §. 3. *de usufr. arg. l* 21. *de rcb. cred. Gail. lib.* 2. *de pace publ. c.* 18. *junge Grot.* 2. *c.* 23. §. 8. *n.* 4. *Bœcler. Quies in turb. p.* 194. *& seqq.*

155. Objectum sunt res ob litem, vel præsentem, vel instantem vel alias dubiæ. *l.* 1. *h. t. l.* 2. *f. C. eod.* Hinc removentur sua natura (1) res certæ. adeo ut, si de tali re fiat transactio, sit ipso jure nulla: quia destituitur objecto, forma, fine. *Brun. ad l.* 1. *h. t.* ubi præjudicium refert. neque vim pacti habeat: quia egreditur fines pacti. aliud est quando fratres, & sorores de hereditate dividunda paciscuntur: hæc enim pacta sunt transactiones, propter lites, quæ metuuntur. *l.* 35. *de pact.*

Sic res judicata, quia pro veritate habetur: aut jurejurando decisa, transactionem non admittit, nisi adhuc subsit dubium. *l.* 7. *pr. l.* 11. *ff. d. l.* 31. *C. h. t.* quo refertur (1) si sit appellatum. *d. l.* 7. (2) negetur res judicata, aut nesciatur vel dubium sit, an sententia sit pronuntiata. *d. l.* 11. *h. t. l.* 23. §. 1. *de condict. in deb.* (3) petita restitutio in integrum (4) sententia sit nulla. aut etiam, si fatalia nondum sint præterlapsa. *d. l.* 7. *pr. ff. l.* 32. *C. h. t. d. l.* 23. §. 1.

156. De controversiis ex testamento, aut codicillis ortis, transgere non licet, nisi inspectis & cognitis verbis eorum: quia ante inspectionem non possumus scire an res dubia sit, nec ne? *l.* 6. *h. t. l.* 1. §. 1. *quemadm. testam. aper.* nec obst. *l.* 78. §. *fin. ad SC. Trebell.* loquitur enim de aliis instrumentis, non vero de testamento, aut codicillis. & sic præsupponendum, omnia legitime fuisse peracta, & testamentum in quo fideicommissum erat relictum, inspectum, controversias autem exortas de viribus testamenti, vel aliis. Inspectioni non potest renunciari à partibus: aliàs enim juris prohibitivi nulla esset vis, & jus publicum privatis pactionibus posset mutari. *arg. d. l.* 6. *junct. l.* 7. §. 14. *de pact. l.* 1. §. 2. *ne fidejuss. vel mandator. dot. dentur. l.* 27. *de R. J.* quare, si de fideicommisso dubio transigatur, & codicilli postea reperiantur, ex quibus de eo constet, transactio rescinditur. *l.* 3. §. 1. *h. t.* reipublicæ enim interest, ut supremæ hominum voluntates habeant exitum. *l.* 5. *testam. quemadm. aper.*

Si.

Si renuntiatio sit jurata, jure can. erit servanda, per *c. cum contingat. X. de jurejurando c. quamvis. de pactis in Sexto.* Idem obtinet, si codicilli vel testamentum sit nuncupativum, & in scripturam redactum: quia ratio legis est generalis; nec de voluntate testatoris aliàs constare potest. vide hic omnino *Schult. Ex. 9. th. 6. 7.* ubi legem 6. examinat, atque inquirit (1) utrum sit intelligenda de transactione judiciali, an extrajudiciali? an vero de utraque? (2) hanc ultimam opinionem probat.

Si testamentum nuncupativum non sit in scripturam redactum, de controversiis non potest transigi, nisi de iis ex testium examine constet. pactio gratuita citra inspectionem admittitur. *arg. d. l. 6.*

157. De alimentis in ultima voluntate relictis, transigere non licet, nisi prætore authore, propter favorem ultimæ voluntatis, & rei ipsius: quia testator præsumitur ea voluisse particulatim præstari, ne alimentarius forte modica præsenti pecunia contentus, postea esurire cogatur. *l. 8. pr. h. t.* exceptiones vide *d. l. 8. §. 6. pen. ult.* sic valet, si juramentum interceserit jure canonico. *arg. c. quamv. de pact. in Sto Grot. 2. c. 13. §. 14.* Idem dic, si pactio sit gratuita. *arg. d. l. 8.*

Aliud obtinet in præteritis: quia non amplius se habent ut alimenta: cum enim vita aliunde sit sustentata, cessat favor ante dictus. idem obtinet, si debeantur ex contractu. *l. 8. §. 2. h. t.* quid hîc veniat nomine alimentorum? vide *d. l. 8. §. 12. h. t. supra. p. 367. §. 55.*

158. De causis matrimonialibus transactio, quæ facit ad dissolvendum matrimonium non est permissa. *c. fin. X. h. t.* nisi fiat apud reformatos propter adulterium, & malitiosam desertionem. aut, de eo adhuc contrahendo agatur: tunc enim, etiamsi ad dissolutionem tendat, interdum conceditur. *d. Ex. 6. th. porro. 59. supra. p. 109.*

159. De delictis futuris omnino est prohibita, tanquam de re illicita & impossibili. *l. 27. §. 4. de pact.* de præteritis transigere licet. (1) in privatis, si civiliter agatur, ad hoc, ut reus actione liberetur, non vero, ut non fiat infamis, si delictum aliàs infamet. *l. 17. §. 1. de pact. l. 56. §. 4. de furt.* qui enim præstito aliquo post in jus vocationem transigit, videtur confiteri, habetur pro judicato, & ex ipsa lege notatur infamia, licet lis nondum fuerit contestata. *l. 4. §. ult. l. 5. 6. §. 3. de his qui notant. infam. §. 2. in fin. J. de pœna temere litig.* secus est, si quis gratis paciscatur. aut, etiamsi pretium dederit, prætore authore. *d. l. 6. §. 3. 4.* (2) in delictis publicis duæ sunt regulæ. *l. 18. C. h. t.*

160. Prima est, de capitalibus, id est, quæ sanguinis pœnam ingerunt,

runt, & ante & post institutam accusationem & paciſci & transigere licet, ita, ut quis non videatur confiteri ob dubium litis eventum & miserationis rationem: præsumitur enim reus potius periculo mortis territus, quam conscientia sceleris pecuniam dedisse. *arg. l. 1. de bon. eor. qui ante sentent.* nec actor hîc incidit in pœnam Sc̃ti Turpilliani, licet cœptam accusationem deseruerit, abolitione non impetrata. nec in crimen concussionis, quamvis ante eam desistat, *l. 1. §. 3. de calumniator.*

Excipitur adulterium. *d. l.* 18. quo tempore factum fuerit capitale? Doctores non conveniunt. vide *l.* 30. C. *ad L. Jul. de adult. & ibi DD. Struv. Ex.* 49. *th. stipulari.* 32.

Ratio exceptionis est: quia talis transactio præ se fert speciem lenocinii. *l. un. §. 2. in fin. C. de raptu virgin. junct. arg. l.* 74. *fol. matr.* gratuita pactio ut in aliis, ita & hîc est permissa. *l.* 29. *§. 2 ad L. Jul. de adult.* hodie etiam transactio. *Carpz. p. 2. quæst.* 71. *n.* 31. de stupro, raptu, Sodomia, vide *Wisenb. p. 1. disp.* 10. *th.* 16. 17. *junge l.* 5. *de quæst. N.* 12. *c.* 1 *d. l. un.* C. *de rapt. l.* 31. C. *ad L. Jul. de adult.*

An excipiatur crimen læsæ majestatis? *Brun. ad hanc l.* 18. affirm. Alii negant. quia ratio legis etiam in eo obtinet. Quo accedit, quod aliud sit quærere, utrum conducat transigentibus, an vero permissum sit? Forte suadendum non est: quia, hujus criminis conscii æque puniuntur, ac illi, qui commiserunt. *l.* 5. *C. ad L. Jul. majestat.*

Sic non excipitur crimen falsi à criminibus non capitalibus. Nec obstat particula *citra* in *d. l.* 18. quia sumitur pro *sine*, ut in *l. 1. §. 7. ad Sctum Turpill.* Transctione de crimine publico nullum adfertur præjudicium alii accusatori, qui non transegit, vel magistratui. *l. 5. §. ult. ad L. Jul. de Jul. de vi publ.* unde etiam non est contra jus naturæ: quia crimina non manent impunita, cum tantum transigatur super potestate accusandi, non autem vindicta, quæ magistratui incumbit, integra ei relinquitur & transactione crimen non aboletur. *arg. l. 2. C. de abolit. junge Grot. 2. c.* 20. *§. 3. & ibi DD.*

261. Secunda regula est: de criminibus quæ sanguinis pœnam non ingerunt transigere vel paciſci non licet. Huc refertur, si infligatur pœna fustigationis, mutilationis membri, perpetuus carcer, jactura honoris: quia, licet proxime ad vitam accedant, tamen non sunt capitales. *l. 2. de publ. judic.*

In his, si reus transigat post institutam accusationem, habetur pro

victo. *l. ult. de prævaricat.* si accusator faciat, incidit in pœnam Scti Turpilliani, etiam gratuita pactio à parte ipsius est invalida, & eam remittens incidit in eandem pœnam. *l.* 1. §. 7. *l.* 6. *pr.* §. 1. 2. *ad Sctum Turpill.* reus autem neque ante neque post accusationem habetur pro convicto. *arg. l.* 4. *de jur. fisci.* Alii putant, ipsum haberi pro confesso, si ante litem contestatam transigat, & fieri infamem. *l.* 6. §. 3. *de his qui not. infam.* Brun. *ad l.* 5. *eod. tit.* contrariam opinionem æquiorem existimat: quia aliás meticulosus forte & lites defugiens impingere posset. Hinc, ne quis videatur confiteri, doctores quatuor modos id evitandi tradunt (1) ut paciscatur. *d. l.* 6. §. 3. (2) jussu judicis hoc faciat (3) expresse dicat, pro redimenda vexa. (4) ambo sibi remittant injurias & faciant pacem: quia sic is, qui deliquisse dicitur nihil confitetur. *Gail. lib.* 2. *obs.* 102. Hic etiam authoritas amicorum intercedere, præsertim inter viros nobiles, & lis commode, caute & honeste componi poterit. hujus rei formulam exhibet Schilt. *Ex.* 9. *th.* 31.

Hodie, de his criminibus transactio est licita. *Struv. d. Ex.* 6. *th. secunda.* 62.

262. Effectus ejus est, quod rebus dubiis & incertis finem imponat. licet instrumentum de ea nondum fuerit compositum: nisi convenerit, ut in scripturam redigatur. *arg. l.* 5. C. *h. t. junct. l.* 17. C. *de fide instrument.* juramento & rei judicatæ comparetur. sive sit judicialis, sive extrajudicialis. *l.* 2. 31. *de jurejur. l.* 20. C. *h. t.* nec imperiali rescripto rescindi possit. *l.* 16. C. *h. t.* quia idem obtinet in sententia. *l. fin.* C. *sentent. rescindi non posse* nec alteri jus quæsitum auferri. *l.* 3. 7. C. *de prec. Imperat. offerend.* ne quidem sub prætextu specierum aut instrumentorum postea repertorum. *l.* 29. C. *h. t.* nisi sit causa publica vel pupillaris. *l.* 1. C. *si adverf. transact. l.* 35. *de re jud.* imo, transigens, licet non fuerit obligatus, non auditur, allegans, nullam fuisse causam transigendi. *l.* 23: C. *h. t.* neque, si spe hæreditatis futuræ consequendæ fuerit factum, eam retractabit ea defeciente. *d. l.* 23. C. *eod.* neque, si quis generaliter de omnibus transegerit, auditur, si dicat, res quasdam esse repertas, de quibus lis non fuerit: modo appareat ex mente & verbis transigentium, eos, si de iis cogitassent, voluisse transigere. *l.* 29. C. *h. t.* & res quædam dolo non fuerint occultatæ. *l.* 19. C. *h. t.* vel error non intervenerit. *l.* 29. C. *d. t.*

Si sit de certa lite, ad aliam non est extendenda. *l.* 5. *ff. l.* 31. C. *h. t.* quia est stricti juris. exemplum vide in *l.* 8. §. 12. *h. t.* nisi clausula generalis sit subjecta, ita ut appareat, contrahentes id egisse, ne quid indeci-

indeciſum relinqueretur. vide *Ant. Fabr. C. h. t. def.* 6. ſic, non nocet aliis, qui non transegerunt. *l.* 3. *pr. h. t.* non obſtat. *l.* 14. *eod.* quia eſt diverſus caſus.

163. Tollit vel ipſo jure actionem, vel ope exceptionis. vel, ratione initæ transactionis datur actio, vel condictio liberationis, vel remiſſionis. *arg. l.* 10. 16. *C. d. t.* Ipſo jure tollit, quando transactum eſt per ſtipulationem Aquilianam, & acceptilationem, quæ ſubſequi debet. *l.* 4. 15. 32. *C. h. t.*

Exceptione, quando nudo pacto. *l.* 17. 19. 28. 36. *C. d. t.* quia pactum non tollit obligationem. *vide ſupra. p.* 435. §. 15. ſic, actor interdum oblique per replicationem conſequitur, quod directo per actionem conſequi non poterat. Hodie ex pacto etiam competit actio.

164. Actio datur propter transactionem (1) ſi ſtipulatio intervenerit, nec ſtetur transacto: tunc enim ex ſtipulatu agi poteſt. *l.* 33. *C. h. t.* &, ſi pœna fuerit adjecta actor eligit, an velit eam petere, & datum condicere, an vero transactioni inſiſtere. *l.* 37. 40. *C. d. t.* quia nunquam faciendo contra obligationem obligationi ſe quis eximit. *Grot.* 3. *c.* 20. §. 38.

An ſimul poſſit petere pœnam & inſiſtere transactioni? regulariter neg. per *d. l.* 40. *C. h. t.* ubi alternativa habetur. *junge l.* 10. §. 1. *de pact.* niſi expreſſe ita convenerit. *l.* 17. *C. eod.* vel jurato transactum fuerit: tunc enim non ſolum is, qui non ſtat notatur infamia, verum actione privatur, reſtituta pœna, quæ pactis probatur inſerta, verum proprietate careat, & emolumento, quod ex pactione vel transactione illa fuerat conſecutus, itaque omnia eorum mox commodo deputabuntur, quæ intemerata pacti jura ſervaverint. *l.* 41. *C. d. t.* (2) ſi transactum ſit contractu innominato, ex quo datur actio præſcriptis verbis, vel etiam condicitur datum, vel remiſſum. *l.* 6. 33. *C. h. t. l.* 4. 10. *de condict. cauſa data cauſa non ſecuta.*

165. Retractatur transactio (1) mutuo conſenſu. *l.* 14. *C. h. t.* (2) ex falſis inſtrumentis inita. *arg. l. penult. C. d. t.* (3) ob errorem calculi: niſi & ſuper hoc fuerit transactum. *l un. C. de errore calculi* (4) inani litis terrore per calumniam expreſſa. *l.* 65. §. 1. *de condict. indeb. l.* 8. §. 20. *h. t.* (5) dolo elicita. *l.* 4. 19. *C. h. t.* ſi dolus plene non probetur, juramento purgatorio locus eſt. *Brunnem. ad l.* 65. §. 1. *de condict. indeb.* ſic, ſi mercator dolo res amoveat, poſtea cum creditoribus tranſi-

gat, ut aliquid remittatur, remissio non valet. *Berlich. p. 2. decis. 263.* nisi etiam de dolo fuerit transactum. *d. l. 4. Hahn. hoc tit. n. 7.* ubi vide præjudicium. non vero propter læsionem ultra dimidium. (1) quia est de re dubia, in qua læsio non potest probari. (2) transigentes videntur consensisse in eam (3) nec principis rescripto rescinditur, & comparatur rei judicatæ. *l. 16. 20. C. h. t.* (4) propter *l. 78. §. fin. ad SC. Trebellian.*

Lib. 4. tit. 8. De receptis, qui arbitrium receperunt, ut sententiam dicant. C. 2. tit. 56. de receptis arbitris.

166. Sæpe evenit ut malimus: imo consultius sit ob dubium litis eventum, ut potius rem arbitrorum, quam pleno judicio committamus.

167. Arbiter, in genere, est persona, ab alio, ut arbitrium suum interponat, electa. *l. 76. 77. 78. 79. pro soc.* Est vel arbitrator, vel arbiter compromissarius. *d. l. 76.*

Arbitrator est persona, vel ad certos actus, vel ad litem amicabiliter componendam constituta. *vide dd. ll. junct. l. ult. C. de contrah. emt. l. 16. l. ult. C. de judic.*

168. Constituitur vel à lege, sive statuto, ut interdum lites certarum personarum, vel certarum rerum componat, e. g. parentum, liberorum, aut aliarum nulla cognatione junctarum, vocatur arbiter statutarius. in Imperio Romano-Germanico huc referuntur austregæ. *Ord. Camer. p. 2. tit. 1. & seqq.* Vel ad judice e. g. ad probandos fidejussores. *l. 9. 10. qui satisd. cog.* an juste sint recusati? *dd. ll.* dicitur arbiter juris. Vel à partibus, e. g. ad pretium determinandum. *l. ult. C. de contrah. emt.* ad litem amice componendam, est arbitrator, in specie dictus. germanice *Schiedsmann.* ab ejus arbitrio admittitur reductio ad arbitrium boni viri per ordinariam actionem, vel exceptionem. *d. l. 77. pro soc. Struv. Ex. 8. th. constituitur. 96.*

169. Arbiter compromissarius est judex, qui libero partium consensu litis decidendæ gratia electus officium hoc suscepit. *l. 1. l. 3. l. 13. §. pen. l. 32. §. 15. h. t.*

170. Constituitur partium compromisso; quod est utriusque litigatoris promissio, qua sibi invicem cavent, quod ejus sententiæ stare velint. *l. 5. C. h. t.* Est vel generale, vel speciale. *l. 13. §. 1. l. 21. pr. §. 6. l. 43. h. t.* vel pœnale, vel sine pœna. *l. 11. §. 2. l. 27. §. fin. ff. l. 5.*

l. 5. pr. C. *h. t.* ſtipulatione, vel pacto. *d. l.* 11. §. 2. 3. *l.* 27. §. *fin. h. t.* vel jurejurando factum. *l.* 4. §. 2. C. *h. t.* quem modum prohibuit Juſtinianus in *N.* 82. *c.* 11. §. 1. jure canonico valet. *c.* 2. *X. h. t.*

171. Conſtituunt regulariter omnes, qui paciſci, & transigere poſſunt; domini, quibus libera rerum ſuarum competit adminiſtratio. eorum procuratores, ſpeciale, vel generale mandatum cum libera habentes, vel in rem ſuam: aut, ſi tales non ſint, & ſine ratihabitione domini compromittant, obligantur vel ad pœnam in compromiſſo expreſſam, vel ad intereſſe. *c.* 9. *X. h. t. junge ſupra p.* 443. §. 35. *p.* 620. §. 14. etiam tutores, curatores pupillorum, minorum, prodigorum, furioſorum, præcedente interdum magiſtratus decreto. *arg. l.* 35. *pr. de jurej. l.* 46. §. *fin. de adminiſtr. & peric. tut. junct. l.* 1. *dereb. eor.* de univerſitatibus, ſyndicis, patre ratione peculii, vaſallo. vide ſupra *in tit. de tranſact.* Qui nullum judicem communem agnoſcunt ſæpius compromittere ſolent, ut vel vitent, ne controverſiæ in bellum erumpant, vel, ut in pacem redeant. *Grot.* 2. *c.* 23. §. 8. *lib.* 3. *c.* 20. §. 46. *& ſeqq.* an belli duces hoc facere poſſint? vide *Grot. d. l.* 3. *c.* 22. §. 7. Si ex duobus compromittentibus unus ſit inhabilis, totum compromiſſum eſt nullum. *l.* 32. §. 8. *junct. arg. l.* 21. §. 11. *in fin. h. t.* ſecus, ſi ſint tres vel plures, & res, ſuper qua compromiſſum, ſit dividua. *arg. dd. ll. Carpz. p.* 1. *c.* 1. *d.* 16. unus ex ſociis in re communi, ita ut ſolus teneatur ad intereſſe, ſi alter ſententiæ non ſteterit. *l.* 34. *h. t.* non obſtat. *l.* 27. *de pact.*

172. Perſonas, in quas compromittitur, habiles eſſe oportet ratione ſtatus, ætatis, ſexus. ob ſtatum prohibentur ſervi. *l.* 7. §. 1. *l.* 9. *pr. h. t.* adeo ut, ſi inter plures unus talis ſit, totum compromiſſum non valeat. *d. l.* 7. §. 1. *h. t.* Ob ætatem, minor 20. annis. *l.* 41. *h. t.* nec ætas juſta ſuperveniens, antequam ſententiam dicat, ſufficit. *arg. l.* 9. *pr. h. t.* in majoribus non refert, an ſint clerici vel laici. *l.* 32. §. 4. *h. t.* modo hi non eligantur in cauſa ſpirituali. *c.* 8. *X h. t.* vel, uterque in cauſa propria. *l.* 51. *h. t.* ingenui vel liberti, integræ vel læſæ famæ. *d. l.* 7. *pr. h. t. & ibi Brunn.* patresfamilias an filiifamilias. *l.* 5. *h. t.* etiam in re patris. *l.* 6. *h. t.* judex non poteſt eligi in re, in qua judex datus eſt. *l.* 9. §. 2. *h. t.* quia non permittitur, ut à formula præſcripta recedat. ſecus quam magiſtratus: modo non conſtituatur ex ſua ſententia. *l.* 4. *de tut. dat.* quemadmodum enim poteſt eſſe tutor. *l.* 19. §. 1. *de tut. & curat. dat.* ſed non ex ſuo decreto, vel ſententia, ita nec arbiter. An ſit differentia inter jus civile & canonicum? *vide c.* 5. 6. 10. *X. h. t. Gl. ad d. l.* 9. *h. t.* mo-

32. §. 7. (5) pupillares ac tutelares. *arg. l. 3. pr. h. t.* (6) matrimoniales. *c pen. X. de in integr. restit.* jure canonico de spiritualibus non compromittitur in laicum, *ut supra dictum. c.* 8. *X. h. t.* (7) restitutionis in integrum. *l. fin. C. ubi & apud quem cogn. in integr.* (8) omnes, de quibus non potest transigi. *c.* 11. *X. h. t.* & quæ non sunt privati arbitrii. *c.* 5. *X. d. t.*

279. Pleno compromisso constituto, officium ejus est, causam cognoscere instar judicis. *l.* 13. §. 2. 3. 14. *l.* 17. §. 3. *l.* 19. *h. t.* admittuntur advocati, procuratores. *l.* 31. 32. §. 18. *h. t. l.* 14. *C. de judic.* partes citantur. etiam ex alieno territorio. *arg. l.* 21. §. 10. *h. t.* offertur libellus, opponuntur exceptiones dilatoriæ. *Carpz. p.* 1. *c.* 3. *d.* 19. præstatur juramentum calumniæ. *l.* 2. §. 4. *C. de jurej. propt. calumn.* fit quasi litis contestatio testimonia & aliæ probationes exiguntur. *l.* 39. *pr. h. t. l. fin. C. de test.* diligenter omnia examinantur. *l.* 3. §. 1. *h. t. c.* 10. *X. h. t.* tandem partibus præsentibus certa sententia profertur, & controversiæ finis imponitur. *l.* 27. §. 4. 5. *l.* 47. *h. t.* an intra triennium? *vide l.* 13. *C. de judic.* debet esse juri conformis. *l.* 19. *pr.* 21. §. 3. 32. §. 15. *h. t. junct. arg. pr. J. de jud. offic.* & modo, qui præscriptus est in compromisso. *d. l.* 32. §. 15. *& fin. h. t.* aliàs est ipso jure nulla. *arg. l.* 19. *de appellat.* arbiter male judicando litem suam facit. *l. pen. C. de pact. junct. §.* 1. *J. de obligat. quæ ex quasi del. pr. J. de offic. jud.* semel latam mutare non potest, nisi ob formam non servatam. *dd. ll. arg. l.* 55. *de re jud.* id agi non potest, ut certa, & non alia feratur sententia. *l.* 19. *h. t.* Sic non potest constitui, ut, si duo forte arbitri non convenirent, ipsi tertium superarbitrum eligant, licet partes tali in casu ipsum determinare possint. *l.* 17. §. 5. *h. t.* nec, ut pœna compromisso inserta fisco præstetur. *l.* 42. *h. t.* De jure naturæ vide *Grot.* 3. *c.* 20. §. 42. *& seq.*

277. Ad hoc faciendum cogi potest: nisi subsit justa excusandi causa. *l.* 3. §. 1. *l.* 13. §. 3. *l.* 15. 32. §. 1. *h. t.* e. g. si à partibus sit diffamatus, ætas, occupatio, vel alia necessitas impediat. *d. l.* 15. *d. t.* fit per implorationem officii judicis. *d. l.* 32. §. 12. qui ipsum compellit, mulctæ dictione, pignorum captione, personæ retentione, quibus omnibus ad factum præstandum, quis cogi potest. *d. l.* 32. §. 12. *h. t.* nisi sit magistratus in majori dignitate constitutus. *l.* 4. *h. t.*

278. Laudum actionem per se non producit: quia arbiter non habet jurisdictionem. *l. fin. C. ubi & apud. quem restit.* nec eam à privatis accipere potest. *l.* 3. *C. de jurisd.* sed propter partium conventionem, quare, sive æquam sive iniquam sententiam dixerit, ei stare coguntur.

l. 27.

l. 27. §. 2. h. t. l. 76. pro soc. rationem vide *l. 5. C. de O. & A.* appellatio non admittitur. *l. 1. C. h. t.* an reductio ad arbitrium boni viri? rectius negatur: propter *d. l. 76. pro soc.* quo accedit, quod per compromissum fiat quasi transactio, quæ rescindi non potest. quodque hæc reductio pertineat ab arbitratores. *d. l. 76.* quamvis autem, *ut dictum*, appellatio non admittatur, per quam sententiæ inquitas corrigitur. *l. 1. de appellat.* tamen parti læsæ datur exceptio doli, si probare possit, sordibus, gratia, vel inimicitia arbitrum ductum, ut iniquam sententiam diceret. *l. 32. §. 14. h. t.* potest opponi post lapsum 10 dierum. nulla temporis præscriptione excluditur. *l. 5. §. fin. de dol. mal. & metus except.* vocatur abusive appellatio. *d. l. 32. §. 14. in fin.*

279. Ut partes stent sententiæ, coguntur oblique, & indirecte, quando compromissum est stipulatione, aut pœnali, quæ statim committitur, ubi laudo non statur. *l. 2. 21. §. 4. ff. l. 1. 2. C. h. t.* hoc in casu, pœna soluta, de novo causa coram judice ordinario agi potest. *auth. decerint C. h. t. N. 82. c. 11.* nisi aliter convenerit. *Gail. 1. obs. 150. n. 13.* aut simplici, ex qua datur actio in id quod interest paritum esse sententiæ. *l. 27. §. ult. h. t.* Directe, quando sententiæ latæ, aut subscribunt, aut intra 10 dies non contradicunt. *l. 4. §. 6. l. 5. C. h. t.* vocatur laudum homologatum. *d. l. 4. §. 6.* datur inde actio in factum, & exceptio pacti ex nova Justiniani constitutione. sententia instar judicati mandatur executioni. *l. 5. C. h. t.* An locum habeat, quando stipulatio vel pœnalis, vel simplex interceserit? rectius affirmatur: quia etiam statur nudo interveniente pacto. *Brunnem. ad l. 5. Gail. 1. obs. 150.*

280. Solvitur compromissum (1) morte compromittentium. sc. partium vel arbitri. etiam unius, si plures fuerint dati, & sententia nondum publicata. *l. 27. §. 1. arg. l. 49. §. 2. h. t.* nisi alternative sint electi, aut heredum expresse mentio facta: tunc enim superstes, vel heredes pronunciant. *d. l. 49. §. 2. h. t.* naturali, & civili. *arg. §. 1. I. quib. mod. jus patr. potest. solv.* quo refertur, si collegium destruatur. *arg. l. 3. de colleg. & corpor. arg. l. 9. §. 1. quod met. caus. Grot. 2. c. 21. §. 7. n. 2.* per mortem vero unius vel alterius ex collegio non finitur, si in collegium sit compromissum, nec, si ipsum collegium compromiserit in causa collegii, vel, prælatus in causa ecclesiæ: quia universitates sunt immortales propter perpetuam substitutionem. *arg. l. 76. de jud. Grot. 2. c. 9. §. 3.* per ingressum monasterii. *arg. auth. ingressi. C de SS. eccles.* bonorum cum effectu cessionem. *l. 17. pr. h. t.* quia neque agere neque conveniri potest. *d.*

l. 17.

d. l. 17. junct. §. ult. J. de replic. (2) extincta re, de qua compromissum est. *d. l. 32. §. 5. h. t.* (3) si compromittentes inde recedant. *d. l. 32. §. 3.* etiam unus: modo, si pœna fuerit adjecta, solvatur, nisi adsit justa pœnitendi causa. *arg. l. 30. h. t.* (4) si dies adjecta fuerit elapsa. *l. 32. §. 3. h. t.* (5) propter supervenientem dignitatem. *d. l. 32. §. 4.* (6) acceptilatione. *l. 13. pr. d. t.* transactione. *d. l. 32. §. 5.* (7) sententia semel dicta. *l. 19. §. 2. in fin. h. t.* (8) omnibus ex causis, propter quas non potest cogi ad arbitrium dicendum. *vide l. 15. 16. h. t.*

Lib. 4. tit. 9. nautæ, caupones stabularii ut recepta restituant.

282. In digestis titulus, *nautæ, caupones, stabularii, ut recepta restituant*, conjungitur cum præcedente; cujus partem posteriorem exposuimus *p.* 730. priorem, quando sc. obligantur ex quasi contractu, tractare animus fuit in tit. *de exercitoria actione.* quo *p.* 662. §. 87. *in fin.* lectorem remittimus, verum cum memoria promissum exciderit, hic brevibus exhibemus, eo transferenda.

282. Ex quasi contractu, qui inducitur ex facto receptionis, quo exercitor navis, cauponæ, vel stabuli censetur tacite promittere, salvas fore res receptas. *l. 1. §. 2. 3. 6. ll. seqq. d. t.* oritur actio de recepto. *l. 1. pr. §. 1. 2. h. t.*

283. Nauta hic est qui navem exercet, ex ea, merces vel vectores trajiciendo, quæstum facit. *l. 1. §. 2. h. t. junct. l. 1. § 7. de exercit. act. vide p. 795. §. 19.* Caupo, qui quotidiani quæstus causa cauponam exercet. *d. l. 1. §. 5. l. 5. h. t.* differt à tabernario, qui commestibilia minuatim vendit. germanice, *Garkoch. Speidel. voce garkuchen.* Stabularius est, qui quotidiani quæstus causa jumenta recipiendo stabulum exercet. *d. l. 1. §. 5. l. 5.* viatores non retinet; licet hodie stabula plerumque etiam à cauponibus exerceantur, & cum cauponis sint conjuncta. *Gl. ad l. 43. pr. verb. taberna. de R. N.*

284. Ab initio cuique liberum est hæc exercere, nec ad id cogitur, verum semel professione tali suscepta, nullum à navi, caupona, vel stabulo excludere potest, sine justa causa. *Brunnem. ad l. 1. §. 1. h. t.* nec obstat. *d. l. 1. §. 1. ibi: nam est in ipsorum arbitrio ne quem recipiant.* quia hoc intelligendum respectu initii. *Brunnem d. l. Speidel. voce Wirth. gastgeber.* circa *fin.*

Hodie jus hospitium habendi, furnos, molendina, macella, &c. à magistratu conceditur. *arg. l. 1. §. 11. 12. de off. præf. urbi Ordin. polit. Imper. de anno 1548. art. 15. de anno 1577. tit. 15. Speidel. d. l. in pr.*

285. Prætor hic adversus nautas cauponesque & stabularios singulare edi-

ctum proposuit, ut viatorum res illatæ fideliter custodiantur, & salvæ restituantur. *d. l.* 1. *pr.* §. 1. *h. t.* actio duplex est, quæ inde datur: altera ex quasi delicto. *de qua supra.* altera ex *dicto* quasi contractu. de qua hic.

286. Actio de recepto est actio in factum in personam, qua vectores & hospites agunt adversus nautas, cauponas, & stabularios ad id, ut res ab illis receptæ salvæ atque integræ restituantur, & omne damnum dolo vel quacunque culpa datum resarciatur. *d. l.* 1. *pr.* §. 1. 2. *l.* 3. §. 1. *l.* 4. 5. *h. t.*

287. Ut detur (1) requiritur, ut quæstum ex hoc exercitio faciant. *dd. ll* unde excluduntur, qui studiosos in academiis prævia conventione in ædes vel convictum recipiunt. (2) recipiant quâ tales. secus, si res in specie apud eos deponatur, vel pignori iis detur: quia tunc conveniuntur actionibus ex contractu ordinariis. (3) ut vectorum vel hospitum res vel ipsi receperint, vel alii, quibus hæc cura est comissa. ut sunt magistri navium &c. *l.* 1. §. 2. *l.* 5. *h. t. vide supra. p.* 796. §. 24. *& seqq. p.* 803. §. 53. *in fin.*

Nihil refert, utrum expresse in custodiam receperint, an vero ipsis scientibus sint illatæ, licet assignatæ non fuerint. *l.* 1. §. *fin. h. t. l.* 9. §. 3. *in med. de jure dot.* quid obtineat, si protestati sint de custodia non recipienda, & cuicunque rerum illatarum curam relinquant? *vide supra. p.* 731. §. 41. sic non interest, an gratis, an pro certa mercede, sint receptæ. *l.* 6. *pr. h. t.* vel etiam res tales sint, ut in specie merces pro iis non solvatur: ut sunt vestimenta, penus, & quæ vitæ sustentandæ gratia comparatæ sunt: quia omnium custodiam recepit. *l.* 4. §. *ult. h. t.* modo illatio probetur, arca forte, aut rebus quibusdam ex ista amissis: etiam interdum juramento. *arg. l.* 1. §. 26. *depos.*

288. Datur vectoribus & hospitibus. *l.* 1. *pr.* §. 1. *h. t.* quamvis ipsi aliâs sint nautæ, caupones, vel stabularii. *l.* 4. §. 1. *h. t.* iis, qui forte convivio, in caupona instituto, interfunt, si pileus vel pallium ipsis auferatur. *arg. dd. ll.* adversus exercitores, qui receperunt, *ut dictum*, modo quis in navi rem non tradiderit remigi, vel mesonautæ, vel alii personæ cui navis, cauponæ, vel stabuli cura non est commissa. *l.* 1. §. 2. *l.* 5. *h. t.* ad res illatas restituendas. sive sint principales sive accessoriæ, propriæ vel alienæ. *d. l.* 1. *pr.* §. 6. *l.* 4. §. 2. interdum, si tantum fuerint receptæ, & nondum immissæ: si sc. in littore perierint. *l.* 1. §. *ult. l.* 2. 3. *pr. h. t.* & omne damnum resarciendum, quod dolo vel quacunque culpa est datum. *l.* 3. §. 1. *h. t.* sive ipse, sive alius dederit,

nau-

nauta, vel quicunque in navi, caupona, vel ſtabulo fuerit, uxor, liberi, hoſpes, viator: etiam proprius viatoris famulus. *l.* 1. §. *ult. d. l.* 3. §. 1. *l.* 6. §. 1. *h. t.* ſive cuſtodes appoſuerint, ſive non, ſive in ipſorum cubiculo, ſive extra illud evenerit. *arg. dd. ll.* quæ non diſtinguunt. perſonam nominare non eſt neceſſe. *arg. dd. ll.* ob caſum non conveniuntur, modo probent rem ita periiſſe. *l.* 2. C. *de nauſr. d. l.* 3. §. 1. *h. t.* niſi viator vel vector dicat, illum ipſorum culpa accidiſſe, tunc enim ipſe probare debet. *l.* 2. *de probat. Struv. Ex.* 8. *th.* 111.

289. Concurrit cum hac actione interdum actio locati. *l.* 3. §. 1. *h. t.* depoſiti. *d. l.* 3. §. 1. L. Aquiliæ, furti, ita tamen, ut una contentus eſſe debeat. *d. l.* 3. §. *fin. l.* 6. §. *ult. h. t.*

Lite per pacta, tranſactiones, & arbitros, non ſopita, ſequitur ejus perſecutio, quæ fit poſtulando.

Lib. 3. *tit.* 1. *De poſtulando. C.* 2. *tit.* 6. *de poſtulando.*

tit. 7. *de advocat. diverſor. judicior. tit.* 8. *de advocat. diverſ. judic. tit.* 9. *de errore advocatorum.*

290. Poſtulare eſt deſiderium ſuum, vel amici in jure apud eum, qui juriſdictioni præeſt, exponere, vel alterius deſiderio contradicere. *l.* 1. §. 2. *h. t.*

291. Litem quis perſequitur vel proprio, vel alieno nomine: ſi hoc, & jus ſuggerat, dicitur patronus, vel advocatus. ſi litem adminiſtret mandato domini, procurator. *l.* 1. *pr.* §. 1. *l.* 43. *pr. de procurat.* ſi ſine eo, defenſor. *d. l.* 43. §. *ult. l.* 76. *de procurat.*

292. Advocatus proprie eſt, qui alterius deſiderium apud eum, qui jurisdictioni præeſt, exponit. *l.* 1. *l.* 6. §. 1. C. *h. t.* Eſt vel privatus, qui cauſas privatorum agit. vel fiſci, qui in cauſis fiſcalibus patrocinium præſtat *tot. tit.* C. *de advocat. fiſci.* de cujus officio, cauſis, ſalario &c. *vide Perez. d. t.* vel ordinarius, qui publica authoritate, ad patrocinium præſtandum eſt admiſſus, & in numerum vel album relatus. *l.* 13. C. *de advocat. diverſ. judic.* vel extraordinarius ſive ſupernumerarius, qui in album relatus non eſt. *arg. d. l. junct. l.* 11. §. 2. C. *de advoc. diverſ. judicior.*

293. Omnis in ſe patrocinium ſuſcipere poteſt, qui non prohibetur. *arg. l.* 43. §. 1. *de procurat. junct. arg. l.* 12. *de judic.* de quibus, mox dicemus. Conſtituitur quidem ex litigantium arbitrio vel unus vel plures. *l.* 7. C. *h. t. l.* 14 §. 1. C. *de judic.* judex tamen officium ſuum interdum interponit,

ne sc. ab una parte stent omnes peritiores & veterani, ab altera vero tyrones: quia aliàs clieus interdum magis imperitia juniorum, quam causæ injustitia succumberet. *l. 7. C. h. t.* Sic, si quis forte ob paupertatem advocatum invenire non posset, ex officio ipsum constituit: etiam invitum. *d. l. 7.* quia est officium publicum. *l. 1. §. 4. h. t. junct. l. 2. de R. J.* aut, si sine justa & probabili causa hoc recuset, ipsi foro in perpetuum interdicitur. *d. l. 7.* licet sit supernumerarius. *arg. l. 8. §. 3. de procurat.* justas excusandi causas vide *d. l. 8. §. 3. & ll. seqq.*

294. Advocati officium est laudabile vitæ genus, hominibus utile & necessarium, ac propterea principalibus præmiis & privilegiis dignum. *l. 6. in fin. C. de postul. l. 14. C. de advocat. diver. judicior. l. 4. pr. C. de advocat. diver. judic. Struv. Ex. 7. th. est vero. 4. junge supra p. 24. §. 15. p. 631. §. 40. in med.*

295. In explicanda causa pro utraque parte laborare debet, ut exacte ejus justitiam cognoscat. injustam causam omnino non suscipiat. *l. 14. §. 1. C. de judic.* etiamsi juramento operam promisisset: juramentum enim illiciti & turpitudinis vinculum non est. *c. 28. X. de jurejurand.* si cliens habeat justas quasdam exceptiones, vel causa sit dubia, eum defendere potest: modo non utatur falsitate. Si in possessorio bonam foveat causam, in petitorio malam, eam defendere potest in possessorio, & petitorium relinquere. (1) quia judex reum in possessione tuetur (2) subsunt duæ causæ, altera de possessione, altera de proprietate. *l. 35. de acquir. vel amitt. possess.* (3) hic est ordo, ut prius finiatur possessorium, postea ad petitorium transeatur. *l. 13. C. de R. V. l. 3. C. de interdict.* In causa injusta non potest inducere ad transactionem, in dubia potest. *arg. l. 1. de transact.*

Qui ignorat causam injustam, modo non sit ignorantia crassa, excusatur: quia sufficit causam esse verisimilem, aliàs partibus obligatur ad restituendas expensas. *arg. § 7. J. de L. A. l. 132. de R. J.* aut actione mandati, aut in factum. *arg. §. ult. J. de L. A. junct. arg. l. 21. C. mand. Umm. disp. 2. th. 10. n. ult.*

296. In criminalibus pro actore contra reum patrocinari non debet, nisi tanta probabilitate vigeat accusatio, quanta defensio, vel justis indiciis sit fundata; tunc enim recte ab advocato suscipitur perinde ac causa civilis. Reum defendere est laudabile. *arg. l. 2. in fin. C. de exhib. reis.* etiam interdum, reo non petente, à judice constituitur, & invitus ad patrocinium compellitur. *arg. l. 19. de pœn. l. 9. §. 5. de off. proconf.* nisi sit pernicioſissimus. quales sunt insignes fures & latrones publici: pro his enim advocatos intervenire judices permittere non debent. *arg. l. 10. C. de ſer. Carpz. p. 3. quæſt. 114.*

297. Ad-

197. Advocatus, ne quidem in bona causa, fallacias, fraudulentas cautelas, & mendacia adhibeat: etiamsi adversarius hoc faciat: quia ipsius delictum, delictum advocati licitum efficere non potest. *l.* 14. §. 1. *C. de judic.* neque probatur, mendacium esse licitum, si alteri non sit pernicioſum, & ad propriam salutem faciat, ex *l.* 45. *ad Sctum Trebell.* sic abstinere debet ab omni injuria, & modeste, sine conviciis, causam agere. *l.* 6. §. 1. *C. h. t.*

Si adversarius summam mutuo acceptam, & solutam, eam solutam esse neget, & solutionem probare non possim, an in judicio dicere liceat, me ab ipso nunquam mutuum accepisse? neg. quia sic mendacium committitur: sed dicere possum, me ipsi nihil debere, & sic, eum nihil dedisse mutuo, propter quod sim obligatus. vide *l.* 18. *C. de testibus. junge Vmm. d. disp.* 2. *th.* 8. bono dolo uti permissum est, id est, solertia. *l.* 1. §. 3. *de dolo malo.*

298. In Advocato juris scientia exigitur, aut propter ignorantiam ejus, si cliens damnum patiatur, ipsi obligatur. *l.* 11. §. 1. *C. de advocat. diverſ. judicior. junct. l.* 14. §. 1. *C. de judic. junct. arg.* §. 7. *J. de L. A.* hinc juri tractando impendat quinquennium. *l.* 3. §. 4. 5. *l.* 5. §. 4, 5. *C. de advocat. diverſ. jud. vide p.* 20. §. 49. examen subeat, ut suæ eruditionis testimonium accipiat. *l.* 11. *C. de advocat. diverſ. judicior. supra. p.* 20. *in fin. p.* 43. §. 55. *junge hic Mornac. ad l.* 1. §. 1. *h. t.*

229. Qui, visis juribus unius partis, eam derelinquit, & adversæ parti patrocinatur, incurrit crimen prævaricationis: quamvis cliens prior ipsius operam, vel salarii solutionem recuset. *arg. l.* 8. *de extraord. crimin. Carpz. lib.* 3. *Resp.* 4. etiam falsi pœnam, *l.* 38. §. 9. *de pan.* notatur infamia. *l.* 1. 4. §. 4. *de his qui not. infam.* removetur ab officio. *arg. l.* 5. *de prævaric. l.* 1. §. 6. *h. t.* extraordinarie, mulcta, carcere, relegatione punitur. *l.* 1. §. 1. *in fin. l.* 2. *d. t.* læso omne interesse restituit. *dd. ll.* sententia, ex prævaricatione lata, est ipso jure nulla. *l.* 1. *C. de advocat. diverſ. judicior.* Si causam nondum suscepcrit, & adsit malitia, alteri parti operam potest addicere. *arg. d. l.* 1 §. 1. *l.* 2. *de prævar. Struv. d. Ex.* 7. *th. advocatus.* 9. Qui consilium suppeditavit in causa, & pro ea pronunciavit, adversæ parti, *secundum quosdam*, patrocinari non debet: aut enim juste consuluit, & justitia non est impugnanda: aut injuste, & ipsi laudabile erit, si honori suo parcat, qui per subversionem priorum fundamentorum periclitatur. Alii tamen existimant, hoc permissum esse: quia judici licet mutare, & revocare, quod prius interloquendo protulit. *l.* 14. *in fin. de re jud.* hæc opinio videtur

verior, licet ad talem mutationem non facile sit veniendum, ob rationem à dissentientibus allegatam.

300. Advocato solvendum est salarium sive honorarium, etiamsi nihil, aut in genere, aut incertum quid promissum sit. petitur actione pro salario. pro modo litis, facundiæ advocati, & consuetudine fori æstimatur, modo non excedat centum aureos: ultra enim in una causa accipere prohibetur. *l.* 1. §. 10, 11, 12. *de extraord. cognition.* etiam à paupere: quia nemo suis stipendiis militare cogitur. *arg. l.* 25. *in f. C. de nupt. cap.* 16. *X. de præscript.* hodie magistratus habent advocatos ordinarios in pluribus locis, qui pro pauperibus postulant, *ut dictum*, *Schilt. Ex.* 10. *th.* 5. sunt plerumque ultimi in numerum relati, etiamsi videat citra laboris impendium, quæ sint causæ merita: quia aliâs, qui vitam in jure addiscendo consumpsit, ad plurima ex tempore respondere novit, deterioris esset conditionis, quam, qui jura primum discere incipit. vel, si sit in propria causa, quando adversarius in expensas condemnatus est: tunc enim per modum interesse id petit: sc. quod, mota sibi lite, impeditus aliorum causas curare non potuerit. *Gail. lib.* 1. *obs.* 151. *n.* 16. cum aliâs opera in re æquiparetur impensæ in eam factæ. *arg. l.* 29. §. 1. *pro soc.*

Si annuum salarium sit constitutum, licet intra annum moriatur, heredes ejus integrum petunt. vel, si vivo fuerit solutum, nihil repeti potest. *l.* 1. §. 13. *de variis & extraord. cognit. l.* 38. *locat. cond. arg. l.* 11. *C. de condict. ob caus. dat.*

301. Si advocatus aliquid confiteatur, vel proponat in præjudicium clientis, ipsi absenti non præjudicat. secus, si fuerit præsens & intra triduum non contradicat. vel, absens post sententiam quiescat. *l. fin. & tot. tit. de errore advocati.* scil. quando factum est errore, si enim dolo faciat, veluti, si cum adversario colludat, adeo id clienti non nocet, ut statim, collusione detecta, viciſſim agere liceat. *l.* 1. *C. de advocat. diversor. judicior.* sic excipiunt causas rusticorum: quia hi quolibet tempore contra talem confessionem restituuntur. *arg. l.* 1. §. *fin. de edendo. l.* 2. §. *fin. de jure fisci.*

302. Ne sine delectu apud prætorem postuletur, tuendæ suæ dignitatis, & decoris causa peculiare edictum proponit, vi cujus quædam personæ, vel omnino postulare prohibentur; ut sunt minores 17. annis. *l.* 1. §. 3. *h. t.* etiam in propria causa. *arg. d. l.* surdi, muti. *d. l.* 1. §. 3. servi: quia juris civilis sunt incapaces. Alii tantum suam causam exponere possunt, non autem aliorum: ut est fœmina ob sexus pudorem. *l.* 18. *C. de procurator.*

Hodie

Hodie tamen sunt loca, & fora, ubi mulieres pro se & pro viris sine curatoribus agunt in judiciis. *Brun. ad l. 4. de procurat.* ubi tradit cum Sichardo ad *l. 18. C. de procurator.* fœminas pro aliis admitti, in foro mercatorum, judiciis non nullis inferioribus, ubi apices juris non curantur. *Schilt Ex. 10. th. 17.* huc referuntur cæci, insigniter infames. *l. 1. §. 5. h. t.* lege prohibentur hæretici. *l. fin. C. h. t.* clerici, nisi pro se & conjunctis agant. *c. 1. fin. X. h. t.* liberti, contra patronos. *arg. l. 2. C. h. t.* assessores, dum eo munere funguntur. *l. ult. pr. C. de assessor.* judices, in causa in qua judicant. *l. 6. pr. C. h. t.* qui pactum litis cum cliente ineunt. *l. 5. C. h. t.* potentiores. *tot. tit. C. ne lic. potent.* fiscus & civitas, contra privatos. *l. 3. tot. tit. C. ne fisc. vel resp.* secus quam subditus, contra magistratum, si sit justa litigandi causa. *arg. l. 9. pr. de off. proconf. & leg. l. 1. §. 4. in fin. h. t.* de vasallo vide 2 *F. 33. §. 1.* quidam prohibentur sententia judicis, vel ad tempus vel in perpetuum. *l. 6. §. 1. l. 8. h. t. l. 9. de pan.* an hoc in casu consiliis & scriptis extra judicium litigantibus inservire possint? benignior opinio affirmat. *arg. l. 1. §. 2. h. t.* nisi expresse in sententia prohibitum sit.

Cæterum hodie superior magistratus, ut, curiæ provinciales, senatus aulicus, camera imperialis, consistoria, & archipræfecti uti poterunt hoc edicto, rationem suæ dignitatis atque decoris habere, ne sine delectu passim apud eos postuletur. *Schilt. d. Ex. 10. th. 4.*

Alii pro se & certis personis duntaxat postulare possunt. enumerantur. *l. 1. §. fin. ll. seqq. h. t.* quales sunt, qui leviori infamia laborant.

Lib. 3. tit. 2. de his qui notantur infamia. C. 2. tit. 12.
ex quibus causis infam. irrogatur.

303. Infamia est privatio bonæ existimationis, & inde dependentium jurium, ob violatam turpibus factis vitæ morumque honestatem, inducta. *l. 17. C. h. t. l. penult. §. 1. & seq. de extraord. cognit.* Est vel facti, vel juris. *arg. l. 13. C. h. t. l. 2. de obsequiis parent. & patr. præstand.* Alii negant hanc divisionem, verum sine ratione: quamvis enim in hoc edicto intelligatur infamia juris, tamen ea, quæ est facti, etiam suos habet effectus. Infamia facti est materiale infamiæ juris, formale à legislatoris aut judicis sententia supervenit, hoc quoniam non fit in omnibus factis turpibus infamia facti latius patet, quam infamia juris.

304. Infamia facti est infamia, quæ ex turpi facto, à jure non nota-

to,

to, nata existimationem alicujus apud bonos, & graves viros onerat. *l.* 13. *C. h. t. l.* 2. *de obseqn. parent. & patr. præstand.*

305. Effectus sunt (1) quod à dignitatibus, & senatu excludat. *l.* 2. *C. de dignit.* etiam ab officio notoriatus. opificum collegiis. *Carpz. p.* 1. *dec.* 17. (2) testimonio fides detrahatur. *pr. l.* 3. *de testib.* (3) repellat à querela inofficiosi. *l.* 27. *C. de inoffic. testam.*

Infamia juris est infamia, quæ ex turpi facto, à jure notato, orta existimationem lædit apud graves & honestos virio. *arg. l.* 20. *h. t.*

306. Irrogatur (1) immeditate, quando, nulla judicis sententia expectata, leges factum infamia notant. ut, si quis major 25 annis. *l. pen. C. h. t.* quæstus faciendi causa in scenam prodierit. *l.* 1. *h. t.* sc. ipso actu. conatus non sufficit, etiamsi quis operas locaret, ut prodiret. *l.* 3. *d. t.* secus, si quis operas locet, ut cum bestiis pugnet. *l.* 1. §. 6. *de postul.* vel interdum, si quis de delicto transigat, vel paciscatur. *ut supra dictum:* paciscens enim nomine delicti id confiteri intelligitur. *l.* 4. §. *fin. l.* 5. *h. t. l.* 15. *C. de furt.* Huc referuntur: qui lenocinium faciunt. *l.* 1. 4. §. 2. *h. t.* mulieres, quæ notoria scortatione se polluunt. *arg. l.* 24. *h. t. l.* 41. 43. *de R. N.* non obstat. *l.* 4. *de condict. ob turp. caus.* bina sponsalia eodem tempore contrahunt. *l.* 1. 13. §. 2, 3, 4. *h. t.* quæ, mortuo marito, antequam peperit, vel, intra annum luctus sine principis permissu, nubit. *l.* 2. *C. de sec. nupt. l.* 1. 8. 10. 11. §. 2. *h. t.* etiam pater, qui consensum præstitit. *d. l* 11. §. 4. *l.* 13. *pr. d. t.* qui scienter eam duxit. etiamsi forte maritus non sit lugendus. *d. l.* 11. §. 1. ne sanguis turbetur. *d.* §. 1. *junge supra. p.* 93. qui in adulterio deprehenduntur. *l.* 43. §. *pen. de R. N.* de masculo alii dubitant. per *l.* 14. *de test. l.* 12. *C. ad L. Jul. de adult.* quia major castitas in muliere quam viro requiritur. prior opinio est verior: in masculo enim etiam obtinet legis ratio, licet fœminæ tantum fiat mentio. vide *Bachov. ad Tr. Vol.* 1. *disp.* 8. *th.* 5. *lit. C.* leges allegatæ non probant aliam, qui improbum fœnus exercent. *l.* 20. *C. h. t.* juratam transactionem non servant. *l.* 41. *C. de transact.* tutores & curatores, qui ante redditas rationes pupillam ducunt, vel filio elocant. *l.* 7. *C. de interd. matrim. vide supra. p* 87. *in fin.* milites qui prædia aliena conducunt. *l. fin. C. de locat. supra. p.* 589. *pr.* judices qui dolo malo judicant. *l.* 2. *C. de pœn. jud. qui male judic.* advocati qui in calumniandi licentiam prorumpunt. *l.* 6. §. 1. *C. de postul.* qui falso se magistros vocant. *l.* 7. *C. de profess. & med. junge. l. un. C. de stud. liberal. urb. Rom.* exauctorati detractis insignibus militaribus. *l.* 2. §. 2. *h. t.* secus, si fiat nudis verbis. *l.* 4. §. 1. 8. *de*

§. 8. *in fin. de remiss.* relegati & fustigati ex causa per se famosa. *arg. l.* 5. §. 2. *de extraord. cognit. junct. l.* 22. *h. t.* ob crimen stellionatus condemnati interdum. *vide l.* 13. §. *ult. h. t. juncta. l.* 2. *stellionat.* (2) mediatè per sententiam judicis condemnatoriam: ut in causis famosis. *l.* 1. *h. t.* quo referuntur præter delicta privata, quorum in *l.* 1. fit mentio, omnia judicia publica. *l.* 7. *de publ. jud.* sive in iis prævaricatus, vel calumniatus, vel damnatus fuerit. *l.* 1. *h. t.* unde ob stuprum condemnatus jure civili est infamis: quia stuprum est delictum publicum. §. 4. J. *de publ. judic. l.* 25. C. *ad L. Jul. de adult.* quo ex contractibus referuntur actio pro socio, tutelæ, mandati, depositi, directa, non contraria: quia in hac non de dolo, sed culpa agitur, vel de expensis. *l.* 6. §. *f. h. t. vide supra. p.* 623. §. 21. *in fin.*

207. Hodie nullum judicium civile est famosum, nisi ubi specialiter id est receptum. majoris tamen securitatis gratia reservatio famæ fieri potest. aliâs, ubi lex infamiam irrogat, judicis reservatio non potest impedire eam, quæ delictum sequitur. *l.* 63. *de furt.* sicut econtra ex falsa causa damnatus non fit infamis. *arg. l.* 8. C. *h. t.* Sic, jure civili talis non fit, si judicium suscipiat per procuratorem. *l.* 6. § 2. *h t. l.* 2. *de obseq. parent. & patron. præstand.* id quod hodie non habet usum: quia, quamvis per procuratorem agamus, sententia in principalem ferri solet. *Gœnweg. ad l.* 6. §. 2. *h. t.*

308. Infamia irrogatur, si condemnatio fiat ob dolum. *l.* 6. §. *f. h. t.* cui hic lata culpa non est æquiparanda. *arg. l.* 3. §. *f. de suspect. tutor.* vide *quæ diximus supra. p.* 179. §. 9. *p.* 478. § 14. *Struv. Ex.* 7. *th. infamia juris.* 18. Effectus iidem sunt, qui in infamia facti.

309. Infamiæ est affinis macula levis notæ. *l.* 27. C. *de inoffic. testam.* oritur vel ex sordido vitæ genere: ut in lictoribus quibusdam in locis, carnificibus. *vide Speidel. voc. Hencker.* huc referunt castratores suum. Vel, ex illegitima nativitate: ut in spuriis. *cap.* 13. *X. qui filii sint legit. arg. l.* 3. §. 2. *de decurion.*

310. Effectus sunt: (1) quod faciat locum querelæ inofficiosi. *d. l.* 27. C. *de inofficios. testam.* (2) non facile admittantur ad dignitates. scil. si habeant honestos competitores. *d. l.* 3. §. 2. *de decur.* de honoribus doctoralibus, vide *l.* 2. C. *de dignit.* (3) excludantur à sacris ordinibus. *c. fin. X. qui filii sint legitimi.* (4) non sint testes omni exceptione majores. *arg. l.* 3. *pr. de test.* (5) non facile recipi soleant in collegia opificum. vide *d. Ex.* 7. *th. affinis.* 20.

311. Qui bonis cessit per adversitatem non fit infamis. *l. 11. C. h. t. arg. l. ult. C. qui bon. cedere poss.* (1) quia est ex jure permissivo. (2) conceditur tantum infortunio lapsis, non vero publicis decoctoribus.

Sic, nec infames sunt, nec levi macula laborant molitores, textores, chirurgi, balneatores, pastores ovium & eorum liberi. vide *Ordinat. polit. de anno 1570. tit. 38. §. 1. anno 1530. 1548. tit. von handwercks söhnen.* neque filii lictorum, nec legitimati per subsequens matrimonium, neque is, qui ducit imprægnatam ab alio. *arg. c. 20. X. de sponsi.* nec, qui torturam sustinuit, vel, cum carnifice edit & bibit. vide *d. Ex. 7. th. non vero.* 21. nec liberi eorum, quid ad ultimum supplicium sunt damnati. *arg. l. 9. de senat. l. 26. de pœn. l. 2. §. 2. 7. de decur.* rationem vide *supra. p. 840. in fin.* excipe crimen læsæ majestatis. *l. 5. §. 1. C. ad L. Jul. Maj.* nec eorum, qui aliàs sunt infames, vel levi macula laborant. vide *Gothofr. in not. ad l. 26. de pœn. lit. n.*

312. Infamia, quæ per sententiam infligitur, evitari potest, si ante eam debitum vel pœna offeratur. *arg. l. 73. de procurat. arg. §. ult. I. de perpet. & temporal. act.* sicut suspenditur, si à sententia fuerit appellatum. *l. 6. §. 1. h. t.*

In infamia juris, quando statim ex ipso facto jus infamat, ut in deprehensa in adulterio, binis sponsalibus, &c. frustra fit oblatio. *arg. l. 4. §. ult. l. 5. h. t.* secus quam, quando admittit tractum temporis: e. g. si quis juramento transegerit, & promissa non statim adimpleverit, per celerem oblationem eam quis evitat. vide *l. 73. de procurat.*

313. Aboletur, quando princeps famam restituit; non vero, si generaliter pœnam remittat. *l. 7. C. de sentent. passis. l. ult. C. de generali abolitione l. 1. §. 9. 10. de postul.*

An, si pœna, quæ infamiam operatur, temporalis fuerit, infamia cesset elapso tempore? varie disputatur. vide *d. Ex. 7. th. aboletur.* 23. junge hic *l. 5. de decurion. l. 15. pr. ad municipal. l. 8. de postul.* Infamia juris regulariter est perpetua, personam semper comitatur: quia, qui semel est malus, semper præsumitur talis, usque dum facto hominis legitime abesse jubeatur. *l. 6. C. h. t. arg. l. 63. de furt. l. 40. de injur. junct. l. 1. §. 9. 10. h. t.*

314. Accidentalia, quæ judicium præcedunt sunt: (1) contumacia, secundum doctores est vel vera; quando quis ter, vel, semel peremptorie citatus per malitiam latitat. *vide qua diximus in tit. de in jus vocando.*

Vel

Vel præſumpta, quando ſufficienter citatus emanet absque malitia.

315. Requiritur, ut accuſetur. ſi actor fuerit contumax citatio circumducitur, reus ab inſtantia abſolvitur. *l. 73. §. 1. 2. de judic.*

Reus, ſi talis fuerit ante litem conteſtatam, poteſt actor petere miſſionem in poſſeſſionem bonorum. *l. 2. §. 1. quib. in cauſ. in poſſeſſ. eatur.* poſt litem conteſtatam proceditur ex *l. 13. §. 1. C. de judic.* de uſu hodierno. *vide quæ diximus in tit. de ſatisdat. p. 837. Struv. Ex. 5. th. caeterum. 32.* (2) dilatio. *de qua ſupra dictum.* (3) ſatisdatio. *de qua vide in tit. de ſatisdat. p. 835.* (4) exceptiones dilatoriæ. *de quibus in tit. de except. p. 846.*

In ipſo judicio quæ fiunt, etiam ſunt vel ſubſtantialia, vel accidentalia.

316. Ad ſubſtantialia refertur (1) litis conteſtatio, quæ eſt actoris naratio ac rei reſponſio, apud judicem, qui cauſam negotii audire cæpit, facta. vel, eſt actus rei ad libellum reſpondentis. *l. un. C. de litis conteſtat. Schilt. Ex. 11. th. 35.*

317. Reſpectu rei ſecundum DD. alia eſt negativa, qua reus intentionem actoris negat. alia affirmativa, qua eam quidem fatetur, ſed mox opponit exceptionem, qua actionem elidat. ſic, in effectu non tam affirmare, ſed potius negare videtur: quia exceptionis conteſtatione intendit, ne actor conſequatur id, quod petit. etiam ob contumaciam rei, non reſpondentis, pro affirmative conteſtata habetur. Unde hæc diviſio non tantum communi uſu fori hodie eſt recepta, verum etiam, niſi daretur, lis nunquam propter contumaciam pro conteſtata haberi poſſet. alii exiſtimant, eam non recte ſic dividi, nec in ſimplicem, & conditionatam: quia omnis litis conteſtatio eſt contradictio, & in negatione conſiſtit. *Strauch. diſſ. 25. aph. 1.* Nos priorem opinionem, *ut modo dictum*, optima ratione defendi poſſe putamus: negatio enim fieri poteſt diverſo modo. quod in omni litis conteſtatione requiratur, eſt petitio principii. *confer Fibigium ad proceſſ. c. 2. §. 14.*

Hic notandum: litis conteſtationem interdum notare narrationem actoris, & rei reſponſionem, *ut definivimus*, interdum ſumi pro ſola rei reſponſione. &, cum libellus conſtet tribus partibus: narratione facti, jure petendi, petitione ipſa: reſponſio quidem ad omnes fieri debet, tamen, dum fit ad factum, potiſſimum reſpectu hujus eam dividunt in affirmativam, & negativam. Sic alia eſt implicita, qua reus negat narrata, ut narrantur, petit ſe ab inſtantia abſolvi, & adverſarium in

expensas condemnari. *vide Ord. Cameral. part. 3. tit. 13.*

Tandem vel est generalis, qua in genere: vel specialis, qua sigillatim ad singula actoris narrata, & contenta in libello respondetur, sive explicite, sive implicite, *ut modo dictum. Carpz. p. 1. c. 10. d. 1.* pura, vel conditionata, sive eventualis. illa fit sine conditione: hæc, quando reus sub conditione, & in eventum litem contestatur, oppositis exceptionibus dilatoriis. sc. si illis vel satisfactum, vel etiam forte plane nulla vis fuerit, vel saltem ulteriorem indaginem requirant. hoc enim eventu purificato, *ut loquuntur*, & ipsa pro pura habetur. *arg. §. 4. J. de V. O. arg. l. 8. de peric. & commodo res vend. Vultej de judic. 3. c. 1. n. 133.*

318. Ad litis contestationem non sufficit, si quis in judicio compareat, ad actoris petitionem non respondeat, taceat. *arg. l. 142. de R. J.* verum requiritur responsio animo litem contestandi, verbis claris, perspicuis, qualia in contractu desiderantur. *arg. l. 3. §. 11. de pec.* ambiguam & obscuram judex ex officio rejicit, certam & indubiam reo injungit: ne lis protrahatur. *arg. l. 13. C. de judic. Carpz. p. 1. c. 10. d. 2. 3.* fieri potest per verba, *nescio, ignoro*: sive agatur de facto alieno, sive proprio, forte in ebrietate admisso: quia æquipollent negativæ. *c. 15. de restitut. spoliat.* secus ac, quando reus simpliciter confitetur intentionem actoris, eique nec directe, nec implicite contradicit: quia tunc nec lis est, nec litis contestatio, & in confessum æque ac judicatum decernitur solutio. *l. 25. in fin. ad L. A. l. 1. 6. de confess.* vel, si dicat, se in medio relinquere, germanice, *ich stelle es dahin.* vel, simpliciter opponat exceptionem. *arg. l. 9. de excep. c 1. 2. X. de lits contest.* plures tamen dubitant de peremptoria. *vide p. 847. §. 30.* vel, si intentioni actoris contradicat cum protestatione, se hoc non facere litis contestandæ, sed judicis informandi gratia. *arg. l. 21. pr. de a. vel o. heredit.*

319. Litis contestatio regulariter non potest omitti: quia est initium litis. *l. un. C. de lit. contest.* aut, si fiat, totus processus vitiatur, omnia pro non factis habentur. *l. 4. C. de sentent. & interl. c. un. X. de lit. contest. c. accedens. X. ut lite non contest.* excipiuntur causæ nullitatis, mandata de relaxandis captivis, causæ spirituales. *c. super. X. de offic. & potest. judic. deleg.* in genere, omnes ubi libello non est opus. *vide Gail. lib. 1. obs. 74. & seqq.*

320. Facit (1) initium litis, *ut dictum, d. l. un. C. de lit. contest.* (2) actionem perpetuat. *l. 139. de R. J. l 9. §. 3. de jurej.* (3) ob mortem peritura non interit. *§. 1. in fin. J. de perpet. & tempor. act. l. 87. de R. J.*

de R. J. (4) res fit litigiosa. *arg. l. 2. C. de litig. N.* 112. *c.* 1. (5) procurator dominus litis. *l.* 11. 13. *C. de procurat.* (6) impedit regulariter dilatorias exceptiones. *l pen. C. de except.* (7) omnes possessores constituit in mala fide. *l.* 10. *C. de aq poss. l.* 25. §. *penult. de usur. l.* 22. *C. de R. V.* plures effectus vide *apud Gail.* 1. *obs.* 74. §. 4. *& seqq.* quorum quidam competunt citationi.

321. *(2)* sc. ad substantialia judicii referuntur exceptiones peremptoriæ. de quibus egimus in *tit. de except.* Exhibentur secundum jus commune receptum positiones ab actore mediante juramento dandorum. *c.* 2. *Clement. de V. S. c. un. X. de lite contest.* quas sequitur rei responsio, mediante juramento respondendorum. *Gail. l.* 1. *obs.* 79. *n.* 10.

His positionibus videntur similes fuisse jure justinianeo actiones interrogatoriæ.

Lib. 11. *tit.* 1. *de interrogationibus in jure faciendis, & interrogatoriis actionibus.*

322. Interrogationes in jure fiebant, ut actor sciret, an & ex qua parte posset actione in personam sibi competente aliquem convenire. *l.* 1. 2. 3. §. 6 8.

323. Receptæ erant in actionibus in personam, partim ut actor evitaret difficultatem probandi, partim ne plus peteret, & sic damnum sentiret. *d. l.* 1. *pr. in fin. l.* 2. 3. *h. t.* cum hæc ratio cesset in actionibus in rem. *l.* 1. *h. t.* verior eorum est opinio, qui negant, quod in iis locum habuerint. *Struv. Ex.* 15. *th. interrogationes.* 40.

324 Tenebatur reus respondere. *l.* 6. §. 1. *h. t.* sua responsione vel confitendo, vel mentiendo se onerabat. *l* 4 *pr. l.* 5. *l.* 9. *pr. l.* 11. *pr.* §. 1. *l.* 14. §. 1. *h. t.* sc. inde nascebatur actio interrogatoria, quæ hodie in desuetudinem abiit: quia nemo cogitur ante judicium de suo jure aliquid respondere, ut inde actio nascatur ei, qui ante nullam habuit, sed litigatoribus sufficiunt ea, quæ ab adversa parte actori expressa fuerunt ad interrogationes, judicio instituendo viam parantes. *l.* 1. §. 1. *h. t.* præterea post litem contestatam eæ admittuntur, ubicunque æquitas judicem moverit. *l* 21. *h. t. Struv. d. Ex.* 15. *th.* 43. id quod litigantes in juramento calumniæ promittunt. *de quo in tit. de pœna temere litig.*

(3) Probatio (4) conclusio causæ, sive causæ controversæ ad decisionem submissio (5) sententia judicis.

325. Accidentale est juramentum calumniæ. de quo dictum in *tit. de pœna temere litigant.*

Lib. 22. tit. 3. de probat. & præsumptionibus. C. 4.
tit. 19. de probationibus.

326. Probatio, in genere, est asserti confirmatio. *arg. l. 4. 5. C. h. t. 6. 13. X. de probat.*

In specie cum respectu ad judicium; probatio est actus judicialis, quo per instrumenta, aut testes, aut idonea argumenta judici de re controversa fit fides. *arg. l. 12. 19. h. t. l. 3. 4. C. h. t.* Hæc, *ut doctores loquuntur*, sunt vel artificialia, vel inartificialia.

327. Artificialia, quæ arte & industria probantis ex ipsa causa & ejus circumstantiis deducuntur. sunt vel necessaria. e. g. ex principiis physicis desumpta, facto applicata: ut est in partus legitimitate. *l. 12. de statu homin.* in ædilitio edicto, delictis. e. g. viripotentem esse, coivisse, nec virginem mansisse, quæ peperit. *arg. l. 34. C. ad L. Iul. de adult.* &c. vel probabilia, ex quibus oritur præsumptio. quæ in hoc titulo à probatione stricte sumpta distinguitur, & opponitur argumentis necessariis: imprimis inartificialibus. *Struv. ex 28. th. argumenta. 3.*

Inartificialia sunt, quæ ad fidem faciendam extrinsecus assumuntur. ut instrumenta, testes. *l. 2. C. de test. l. 11. C. de fide instrum. de quibus infra dicimus.*

328. Argumenta quædam plenam & sufficientem fidem faciunt ad legitimam probationem. *l. 19. C. de rei vindicat. l. 2. C. de test.* e. g. duo testes omni exceptione majores. *l. 12. de test.* instrumenta publica. *arg. l. 11. C. de fide instrument.*

Quædam non plenam & insufficientem. *l. 20. de quæstion. l. 9. C. de testib.* vocatur semiplena. huc referunt DD. testem unum omni exceptione majorem, scripturam privatam, comparationem literarum. circa fugam & famam, an huc referri debeant? dubitatur. vide *l. 3. §. 2. de test. N. 53. c. 4. pr. ibi: pene suum accusatorem per fugam. junge l. 7. §. 2. de suspect. tut.*

De hac divisione vide *l. 31. de jurejurando l. 3. C. de reb. cred. arg. l. 3. §. 1. de test. l. 5. §. 6. de re milit. junct. d. l. 9. C. de test.* per quam alii existimant, unum testem nihil probare; & argumentum, si duo testes plene probant unus probat semiplene, procedere arithmetice, non juridice. Alii tamen & juridice procedere putant. *arg. l. 3. C. de reb. cred.*

Quæ-

Quædam, ne quidem semiplenam faciunt fidem: ut sunt præsumptiones leviores. hæ aliquando eliduntur juramento purgatorio, sicuti priora interdum plenam fidem merentur, si accedat juramentum suppletorium. *arg. d. l. 3. C. de reb. cred.*

Imo, in civilibus sæpe plura argumenta, quæ aliâs singula plenam fidem non faciunt, perfectam constituunt probationem. *arg. l. ult. C. h. t. l. 19. C. de R. V. d. Ex. 28. th. faciunt. 36.*

329 Probat, qui asserit aut intendit. *l. 2. h. t.* sive actor. *l. 21. h. t.* sive reus. *l. 5. 17. 18. pr. l. 22. h. t. l. 9. C. de except.*

Si uterque affirmet, utrique imponenda est probatio, primo actori deinde reo. *d. l. 9. C. de except.* vel utrique simul, si velint, ut in duplicibus judiciis, remediis retinendæ possessionis, & summariis. *Brunnem. ad l. 2. h. t.*

330. Actor, quia semper solet intendere, semper probat. *l. 21. h. t.* secus quam reus, nisi excipiat. *l. 19. h. t.* vel, quando præsumptio contra eum est. *l. 25. h. t.* probationes ejus semper favorabiliores sunt, quam actoris. *arg. l. 125. de R. J.*

331. Negativæ per rerum naturam nulla directa est probatio. *l. 2. ff. l. 23. C. h. t.* quare DD. negationem dividunt in eam, quæ est facti indefiniti & vagi, quæ, *ut dictum*, probari nequit. *l. 23. C. h. t. l. 10. C. de non numerata pec.* & limitatam tempore, vel loco. e. g. quod quis hoc vel illo die non fuerit Romæ. hæc est probanda: quia negando aliquid ponit. *l. 14. C. de contrahend. stipulat.*

332. Negatio non tam figura verborum, quam vi & potestate æstimanda. e. g. qui dicit solennitates debitas in actu non interveniſſe magis affirmat, quam negat. *arg. l. 2. h. t.* sic, si quis neget se esse filiumfamilias, per indirectum affirmat, se patria potestate solutum, e. g. per emancipationem. quod est probandum. *arg. l. 1. C. h. t. junct. l. 8. h. t.*

Præterea est negativa juris, hæc, si sit ex genere permissorum. e. g. procurare, agere, &c. probatur. secus, si sit ex genere prohibitorum, quæ non omnibus, sed quibusdam tantum sunt permissa. e. g. si quis hodie neget alteri esse jus venandi, non probatur: quia juris præsumptio contra ipsum est, & ipsi incumbit, ut ostendat contrarium. *Brunn. ad l. 9. h. t.* Sic negatio qualitatis est probanda, nisi quis sit in possessione juris in quo se fundat. 14. 15. *h. t.* præsumptio enim est pro possessore. *arg. §. 2. J. de act. l. 24. l. de R. V. l. ult. C. eod.*

334. Quod

334. Quod in judicio proponitur vel est jus, vel factum. jus probatione non indiget, sed judici notum esse debet. *l. 2. de jur. & fact. ignor. t. t. C. ut quæ desunt advocat part. arg. N. 82. pr.* ad sublevandum vero ejus laborem, &, ut clarius instruatur, utraque pars jura, quæ pro se facere videntur, allegare, & ad factum applicare solet. non obstat *l. 5. pr. h. t.*, jus enim ibi significat potestatem alicui concessam.

335. Judex, quia ipsi probandum est. *l. 12. in fin. h. t. l. 3. §. 1. 2. de test. arg. l. 2. C. de edendo.* æstimat cujus argumenta sint potiora. si jus sit controversum, secundum receptam sententiam judicat. vide *supra p. 53. in fin.*

Si de jure dubitet, ut fit interdum in consuetudine, statutis, vel jure singulari, eo ipso fit quæstio facti, quod probandum erit. vide *l. 79. §. 1. de judic. Bachov. ad Treutl. vol. 2. disp. 4. th. 1. d. Ex. 28. th. jus. 8.*

336. Factum probatur. *l. 17. C. h. t.* nisi omnino sit notorium *arg. l. 1. in fin. de action. empt. junct. l. 1. §. 12. de O. & A. c. 17. q. 1. cauſ. 2. c. 31. de R. J. in 60.* evidentia enim facti non indiget clamore accusatoris. *c. 9. X. de accusat.* si tamen reddatur dubium, vel negatione partis, vel ignorantia judicis, etiam erit probandum. *arg. l. 16. C. h. t.*

337. Ad legitimam & perfectam probationem requiritur (1) ut sit concludens sive pertinens. *l. 21. in fin. C. h. t. Gail. lib. 1. obſ. 81.* ubi agit de clausula, *salvo jure impertinentium.* (2) certa & clara. *l. 6. h. t.* probationes enim obscuras & ambiguas contra producentem interpretamur. *arg. l. 39. de pact. junct l. 21. de contrah. emt.*

Imperfectiores aliquando admittuntur ob qualitatem negotiorum probandorum. nimirum (1) in illis, quæ sunt difficilis probationis. e. g. antiquis, ubi lapis incisus probat. in iis, quæ occulte fieri possunt. quæ in animo consistunt. In criminalibus requiruntur regulariter luce meridiana clariores. *l. ult. C. h. t.* interdum indicia & præsumptiones, quæ sumuntur ex circumstantiis factum immediate præcedentibus, vel consequentibus, quæ reum ita premunt, ut morali certitudine, ab ipso delictum perpetratum esse, certi simus, sufficiunt. vide *arg. l. 34. C. ad L. Jul. de adult. l. 22. C. ad L. Cornel. de falſ. l. 1. §. 3. ad L. Corn. de ſic.* sunt indicia & conjecturæ jure probatæ. dicuntur præsumtiones juris, & de jure. sic admittuntur, si imponenda sit pœna extraordinaria, rei sint defendendi, causa sit summaria. *Struv. d. Ex. 28. th. 11.*

338. For-

338. Forma probationis, *ut volunt plures doctores, licet necessum non sit*, est (*a*) Ut id, quod probandum, includatur articulis probatoriis. sumuntur (1) ex visceribus libelli. *arg. l.* 21. *infin.* C. *h. t.* (2) debent esse perspicui non obscuri. *arg. l.* 6. *h. t. l.* 3. §. 4. *de suspect. tut. l.* 45. *de pet. hered. arg. auth. offeratur C. de litis contestat. Gail. lib.* 1. *obs.* 82. (3) non captiosi. *Gail. d.* 1. *obs.* 82. (4) succincti, ut non plura contineant membra, sed commode ad illos responsio quadrare possit.

(*b*) Fiat post litem contestatam: quia ante ignoratur, an reus negaturus, an confessurus sit, quod intenditur. *l.* 1. *C. de litis contestat.* usque ad conclusionem in causa, non ultra. *arg. auth. atqui. C. h. t.* in criminalibus tamen etiam post sententiam, ad probandam innocentiam. *l.* 1. §. *ult. pr. de quæst.* sicut interdum fit ante litem contestatam: si sc. fiat examen testium ad æternam rei memoriam. *arg. auth. sed & si quis. C. de test.* vel, per modum, sive, viam simplicis inquisitionis. *c.* 5. *X. ut lite non contest.* vel, ubi citra solennem ordinem litigantes procedunt. vel, etiam, quando probanda est exceptio dilatoria, vel privilegiata. *l. pen. & ult. C. de except.* (*c*) parte citata. *c.* 2. *X. de test. cog.* (*d*) intra terminum à judice præscriptum. jure communi est arbitrarius. *arg. d. auth. sed & si quis.* secus ac jure Saxonico, quo fieri debet intra terminum Saxonicum. *d. Ex.* 28. *th. forma.* 12.

339. Actore intentionem suam satis probante, reum judex condemnat: si nihil probaverit, vel non satis, eum absolvit. *l.* 2. 19. 23. *C. h. t. l.* 4. *C. de edendo.* etiamsi nihil probaverit. imo, etsi se adstrinxerit ad probandum, & defecerit. *arg. d. l.* 4. *C. de edendo.* reus enim, ultro suscipiens hoc onus, non videtur renunciare juri sibi competenti. *arg. l.* 4. §. 4. *si quis caution. in judic. sist. caus. fact.* actor hoc in casu non statim habendus est pro calumniatore: quia sæpe utriusque potest esse probabilis litigandi causa. *Gloss. in l.* 4. §. 4. *de his qui notantur infam. l.* 1. § 3. *ad Sctum Turpil.*

340. Si utriusque probationes pares fuerint, reus etiam absolvitur: quia rei sunt favorabiliores quam actores. *l.* 125. *de R. J.* neque juramento necessario hic locus est. suppletorio sc. vel purgatorio: quia tantum adhibetur, ubi præsumptiones ab unius parte, vel probationes potiores videntur. *l.* 3. *C. de reb. cred. & jurej.*

An, ubi jus est certum, sed moraliter incertum per judicem juris explementum obtineri non posse, quia probatio deficit, quis sibi ipsi possit jus dicere? *vide Grot.* 2. *c.* 7. §. 2. *n.* 2. *in fin. & ibi DD.* 2. *c.* 23. §. 11. *in fin.*

Probatio, *ut supra dictum*, est vel in specie talis, vel præsumptio.

341. Præsumptio est probatio negotii dubii, ex probabilibus argumentis sumpta. *arg. l. 3. §. 2. de test. Bchov. ad Wesenb. h. t. n. 14.*

342. Fundamentum ejus est ratio. prout vel gravis, vel levior est, etiam præsumptio est fortior vel levior. Ex ratione præsumit vel jus, vel homo. unde præsumptio alia est hominis, alia juris.

343. Præsumptio hominis est præsumptio, qua judex ex ipsius negotii qualitatibus & circumstantiis aliquid inducit & pro vero habet, usque dum contrarium probetur. *arg. l. 2. §. 1. pact. junct. l. 24. h. t.* hoc reo statim injungitur, quando contra eum militat. *arg. l. 3. l. 9. l. 14. l. 25. h. t.*

Fit a judice, non ab alio, ubi de condemnando aut absolvendo agitur. *arg. l. 47. de donat. inter vir. & uxor.*

344. Præsumptio juris alia est præsumptio juris *in specie sic dicta*, alia juris & de jure.

Præsumptio juris est præsumptio, qua à lege ex probabilibus rationibus aliquid inducitur, & pro vero habetur usque dum contrariis probationibus legitime elidatur. §. 11. *in fin. J. de inutil. stipul. Gail. 2. obs.* 144.

In hac plerumque tres regulæ observantur. (1) naturalia, id est, quæ vel natura, vel lege requiruntur ad actum, in dubio adfuisse præsumuntur. *d. §. 11. J. de inutil. stipulat. in med. §. ult. J. de fidejussor. Grot. 2. c. 11. §. 6. n. 2.* e. g. in quovis homine sensus communis. *arg. l. 14. C. de testam. l. 2. C. qui testam fac. poss.* animus sibi consulendi. *arg. l. 9. l. 25. h. t.* amor liberorum. *l. 8. §. fin. quod met. caus.* (2) præsumitur res in eodem statu, sive, mutatio non præsumitur. *l. 22. h. t. l. 11. fin. reg.* quo pertinet: qui semel est malus semper pro tali habetur. *c. 8. de reg. jur. in.* 60. (3) debet fieri in meliorem partem. *l. 20. l. 56. de R. J.* Sic, in statu civili quilibet præsumitur bonus. *l. 51. pr. pro soc.* omnia hæc cessant, si contrarium evidenter probetur: quia in claris non opus est conjecturis. *l. 137. §. 2. in fin. de V. O. d. ex. 28. th. 18.*

345. Ad præsumptionem, sive, probationem extraordinariam non recte refertur, in homicidio sanguinis eruptio: aut, proba per aquam fervent em, ut apud Frisios olim. de qua in *ll.* eorum. *tit. 14. de homine in turba occiso. §. 3.* hæc leguntur: *& se post sacramentum judicio Dei examinandum ferventi aqua innocentem ostendat. vide Siccam. in not. ad LL. Fris.* aut, fagarum per aquam frigidam. *Umm. disp. 5. th. 9. n. 54.* neque duellum, ut scilicet præsumatur habere justam causam, qui in eo victor existit. *Bucl. ad Grot. lib. 2. c. 1. §. 15. in fin.* quia, condicto certamine

uti

uti tanquam teſtimonio bonæ cauſæ, aut judicii divini inſtrumento vanum eſt, & a vera pietate alienum. *Gort. 3. c. 20. §. 43. n. 3.* licet uſus plurium gentium hoc probet. *Grot. 2. c. 23. §. 10. n. 1. 2. Lehm. 2. c. 30. p. 118. & ſeqq.* etiam jure feudali ita conſtitutum fuerit. *2. F. 27. ibi: ſi quis hominem intra pacem conſtitutum occiderit capitalem ſubeat ſententiam, niſi per duellum hoc probare poſſit.* Neque ferrum candens, aut ignis. ſc. ut innocens habeatur, ſi ferro candenti manus non lædatur. *junge. c. nobilis. cauſ. 2. q. 5.* quod abrogatum eſt *c. ult. X. de purg. vulg.*

Præſumptio juris & de jure eſt, qua à lege ex fortioribus rationibus aliquid inducitur, & ita pro vero habetur, ut probatio in contrarium non admittatur. *l. 8. C. de non numerata pecunia. l. 23. C. ad SC. Vellej. l. fin. pr. C. arbitr. tut. l. fin. in fin. C. ad SC. Maced.*

346. Probationi extraordinariæ annumerari ſolet (1) jusjurandum. *l. 11. §. ult. l. 35. pr. de jurejur.* quatenus ſcil. ex ratione juris onus probandi alteri ita imponere licet. ſicut & interdum conveniunt qualis & quæ ſententia ferri debeat. *l. 26. de re judicata.* ſc. ſi convenerit, ne reus in ſolidum condemnetur: nam, ut certa ſententia præſcribatur judici, quam pronunciare debeat, à partium voluntate non pendet. *l. 19. pr. de recept. qui arbitr. Gothofr. ad dd. ll.*

(2) Confeſſio extrajudicialis. *de qua ut & de jurejurand. vide infra.*

De fama & aliis, ex quibus oritur ſemiplena probatio, *ſupra dictum eſt.*

347. Præſumptioni affinis eſt fictio juris, qua ob æquitatem legis diſpoſitione aliquid fingitur & concipitur, ac ſi eſſet, quod revera ita non eſt.

Fundamentum eſt æquitas, licet fiat interdum de impoſſibili *v. g.* quod, qui in utero eſt, etiam ante tempus à natura conſtitutum habeatur pro vivo & nato. *l. 26. de ſtatu homin.* quamvis enim rerum natura non poſſit mutari per fictionem juris, effectus tamen mutantur. alia eſt affirmativa & poſitiva. *pr. J. de excuſat. tutor. in fin.* ſcil. is qui in acie mortuus eſt, per gloriam vivere finigitur. alia negativa, & privativa. ſcil. is, qui uſucepit interdum fingitur non uſucepiſſe. *§. 5. J. de act.* vel tranſlativa à perſona in perſonam. ſic, quod quis per alium facit, ipſe feciſſe putatur. *l. 1. §. 12. de vi & vi. arm. §. 43. J. de R. D.* de re ad rem: ut in fictione brevis & longæ manus. *l. 1. C. de donat. l. 15. de reb. cred.* de loco ad locum. ſc. ut præſens pro abſente habeatur. e. g. ſi quis

præsens litem non velit contestari, proceditur contra eum ac si absens esset. *l. 15. C. de judic. Nov. 53. c. 4.* de tempore ad tempus. ut in postliminio & lege Cornelia. §. *f. J. de militar. testam.* ratihabitione. *l. fin. C. ad Sct. Macedon.*

Probatio proprie sic dicta fit per instrumenta & testes.

Lib. 22. tit. 4. de fide instrumentorum & amissione eorum. C. 4.

tit. 21. de fide instrum. tit. 22. plus valere quod agitur, quam quod simulate concipitur.

348. Instrumentum est scriptura, ad rerum gestarum fidem faciendam, confecta. *l. 1. h. t. l. 14. C. eod. l. 27. de probat.* Est vel publicum, vel privatum. *l. 5. C. de probat. l. 11. C. qui potior in pignor. l. 17. C. h. t.*

Originale, sive authenticum, vel exemplum, quod ex originali est transcriptum. *l. 2. h. t. l. 4. §. ult. famil. ercisc.* interdum, ubi plura ejusdem tenoris instrumenta conficiuntur, licet omnia sint authentica, exempla vocantur. *l. 24. qui testam. fac. poss. l. ult. de his. quæ in testam. delen. l. 47. de leg. 2.*

349. Publicum est scriptura, publica authoritate confecta aut confirmata. *l. fin. C. de rejudic. l. 17. C. h. t. N. 44. pr. N. 47.*

350. Privatum est, quod à persona privata conficitur. *l. 5. 6. 7. C. de probat.* in hoc interdum requiruntur solennitates. §. 3. 13. *J. de testam. ordin. pr. J. de milit. testam.*

Instrumentum seu scriptura privata plerumque triplex esse statuitur. (1) chirographum, quod *in genere* sunt literæ, de debitis & creditis securitatis causa conscriptæ. *l. 14. C. de non numerata pecunia. junct. l. 40. de reb. cred.* est vel obligatorium. dicitur chirographum *in specie sic dictum.* vel liberatorium. dicitur apocha. *de qua vide tit. de literar. obligat.* (2) epistola. est vel commendatitia, vel testimonialis, vel credititia. *Nicol. de passer. lib. 3. c. 44. & seqq.* commendatitia regulariter non obligat, nisi simul contineat mandatum. §. 6. *in fin. J. de mandat.* testimonialis plene probat. quo referuntur testimonia natalitia, quod quis creatus sit doctor, didicerit hanc vel istam artem. &c. credentialis, imprimis specialis obligat dominos legatorum, & alios principales. *Nicol. de passer. d. l. 3. c. 44. 48. Grot. lib. 2. c. 11. §. 12. Puffendorff. lib. 3. c. 9. §. 2. Inst. nostr. jur. nat. & gent. 2. c. 18. quæst. 25.* amatoria regulariter non obligat:

ligat : quia sæpius ex cœco amoris impetu scribitur, qui consensum sanum excludit. *supra. p. 79. Nicol. de passer. d. 3. c. 46.*

(3) liber, sive codex rationum, qui data & accepta continet. huc refertur (a) qui confectus est ratione singularis conditionis, de re singulari & nobis propria. e. g. liber rationum, societatis, mercatorum, libri censuales dominorum de præstandis à rusticis. (b) de re aliena, ut libri tutorum, institorum, præpositorum. (c) qui fiunt de vulgaribus acceptis & expensis à quocunque patrefam. *Struv. d. Ex. 28. th. instrumentum 23. in fin.*

351. Scriptura privata plene probat contra scribentem. *arg. l. 5. 6. 7. C. de probat.* Non refert utrum totum scripserit, an subscripserit. *l. 1. §. 4. quod jussu. l. 8. de resciud. vend.* interdum, si sigillaverit suo nomine. *vide supra. p. 763.* imo, ex literis ad tertium missis, in quibus fit debiti mentio, à creditore debitum probari potest. utrum alicujus sit scriptura, vel sigillum, constat vel ex legitima recognitione, vel literarum comparatione. *N. 73. c. 6. arg. l 20. C. h. t.* fieri debet (1) ex aliis instrumentis indubitatis. (2) eam petens jurat, se nec lucri causa, nec ex inimicitia hoc facere. (3) fiat à viris peritis & probis. (4) literarum ductus diligenter inspiciendi coram judice & observandi. (5) negans manum juret de calumnia. *vide d. N. 73. juncta. d. l. 20.* vel per testes, qui subscriptioni adfuere. *arg. l. 12. de test. Carpz. p. 1. c. 17. d. 14.*

352. Regulariter non probat pro scribente. *l. 5. 6. 7. C. de probat.* Nec obstat *l. 26. § ult. in fin. depos.* quoniam, quod epistola ibi probet pro scribente, fit propter instrumenti individuitatem: quia, qui instrumento aliquo pro se utitur, etiam contra se admittere cogitur. quamvis arbitrio judicis sit permittendum, quantum fidei instrumento illi sit tribuendum pro scribente. *d. l. 26. §. fin. in fin.*

In libris mercatorum *specialiter* receptum est : quod, si legitime sint confecti, consignata sint data & accepta, adscripto die & expressa causa debendi ab integræ fidei homine, sive ipso mercatore, sive ejus institore, receptis moribus probent. imprimis, si morte sint confirmati. rationi hoc conveniens est : quia enim mercatores mercium suarum emptoribus sine chirographo fidem habere solent, æquum est, ut & eorum libris ei adhibeatur, in iis, quæ de negotiatione scripserunt. *Gail. l. 2 obs. 20.*

Omnibus præterea rationibus legitime conscriptis hoc tribuitur : ut sc. post mortem scribentis semiplenam inducant probationem, quam heres juramento supplet. *arg. l. 6. C. de probat.* Sic, annotationes parentum de

ſtatu & nativitate liberorum admittuntur. *l.* 29. *de probat. vide p.* 760. §. 88.

353. Tertii nuda ſcriptura, qua quis ſcribit alium alii debere, nihil probat. nec pro alio, nec contra alium. *arg. l.* 63, *de re jud.* niſi ab eo ſit ſubſcripta: quia tunc plene probat. *l.* 11 C. *qui potior. in pign. auth. ſi quis* C. *eod.*

354. In privato inſtrumento regulariter ſolennis forma non requiritur, niſi forte, *ut diximus*, in libris mercatorum, qui ad probandum producuntur: ibi, enim dies, annus, cauſa, omnino exprimi debent. vide hîc *l.* 34. §. 1. *de pignor. junge ſupra pr. h. t.*

355. Publicum inſtrumentum fide publica immediate pollet: vel, ob judicialem & ſimilem authoritatem: vel formam ſolennem. ad prius pertinet, quod authoritate publica immediate munitur, quia à perſona publica conficitur: ut apud acta, vel etiam, quod ex archivo publico profertur. *l. fin.* C. *de re judicata.* Item tabulæ cenſuales publicæ, libri cataſtri, ſeu, æſtimi rite confecti, quantum attinet probationem collectarum *arg. l.* 3. C. *ſine cenſu vel reliqu. l.* 10. *de probat.* libri magiſtratuum, apochæ publicæ. *l.* 2. C. *de jur. emphyteut. tit.* C. *de apoch. publ.* libri collegiorum, parochorum, inſtrumenta, quæ à magiſtratu confirmantur. e. g. ſi negotium privatum in ſcripturam redigatur, in judico recognoſcatur, publico ſigillo muniarur. *arg. l.* 19. C. *de teſtam. ibi: actis cujuscunque judicis publicavit judicium. cap.* 2. *X. de fide inſtrum. d. Ex. ib. inſtrumentum.* 28.

356. Ad poſterius, ſc. quod tale eſt ob formam ſolennem, refertur. (1) quod per notarium publicum confectum eſt. *l.* 17. C. *h. t. N.* 44. *pr. N.* 47. *præfat.* notarius eſt perſona publica, conſtituta ab eo, qui ſummam in civitate poteſtatem habet ut ſuper negotiis licitis inſtrumenta conficiat. *d. N.* 44. *N.* 47. *l.* 3. C. *de tabular.* alio ſenſu ſumitur in *tit. Cod. de primicerio, & ſecundicerio, & notariis. l.* 1. C. *de mand. princip.* Si confectum ſit ab eo, qui non eſt notarius, omnium tamen opinione pro tali habeatur, valet ex æquitate. *arg. l.* 3. *pr. de offic. præt. l.* 3. *ad SC. Maced.* Alii tamen diſſentiunt. *arg. l.* 7. C. *de numer. actuar.* requiritur (a) facti commiſſio, id eſt, ut à partibus rogetur notarius. *DD. in auth. ſi quis in aliqua* C. *de eden-do.* interdum, adhoc cogi poteſt. *arg. l.* 1. *pr. de adminiſtr. & peric. tut. arg. l.* 8. §. 3. *de vacat. & excuſat. mun.* niſi juſte ſe excuſet. e. g. ob negotiorum multitudinem. (b) rei cognitio: ut intelligat quod agit. *arg. l.* 1. *in fin.*

fin. de author tutor. (c) juris permissio: scil. ut fiat de re licita. si sit illicita, notatur infamia, manus ei amputatur. 2. *F.* 55. *in fin. pr.* ad licitas referuntur omnis generis res & actus: modo interdum interveniat judicis concessio. e. g. si sint contentiosæ jurisdictionis, vel decretum sit interponendum. Sic, exicipiunt causas criminales. *arg. l.* 3. §. 3. *de test.* etiam notarii propriam. *arg. l.* 10. *de test.* an uxoris & liberorum? disputant. *vide Colleg. juridic. Argent. h. t. th.* 5. (d) testium præsentia & rogatio, duo sufficiunt. *arg. l.* 12. *de test. vide constit. Maximil. I. Von notarien Zu Cöllen de anno* 1512. in nov. 73. *c.* 8. quinque requiruntur, si imperitus literarum contractum ineat, usu hoc non servatur. imo, multis in locis, ubi deficit scribendi peritia, admittuntur *notæ* tam contrahentium, quam testium, licet cum ratione juris non conveniat. *Ant. Fab. C.* 4. *tit. de fide instr. def.* 23. in actibus ultimæ voluntatis, ut codicillis, 5 requiruntur. *l. ult. C. de codic.* In testamento 7. ita ut, si 6. adsint, notarius septimi vices subire possit. *l.* 27. *qui testam. fac. poss. vide supra p.* 294. *in fin.*

In instrumento à notario confecto non opus est ut testes subscribant, & subsigent. *N.* 47. *c* 1. *N.* 73. *c.* 5 *l.* 21. *C. de testam.* Nec obstat: præsentia requiritur, ergo subscribere debent: cum enim *dd. NN.* hoc non requirant, solennitates sine consuetudine aut legè non sunt introducendæ. nec à præsentia ad subscriptionem argumentari licet.

Aliud est in actibus ultimæ voluntatis, ibi testes subscribunt, si testamentum non sit publicum, sed si e. g. tantum solenne. id quod etiam obtinet interdum in minus solenni. *vide supra. p.* 293. *in fin.*

Locus est exprimendus: quia maxime facit ad fidem instrumenti firmandam, vel ejus falsitatem detegendam. *arg. l.* 14. *C. de contrab. & committ. stipul.* §. 12. *J. de inutil. stipul. neque mutatum est d. N.* 47 *c.* 1. §. 1.

(2) sc. ad publicum ob formam refertur instrumentum, quod est munitum subscriptione trium testium integræ fidei. *l.* 11. *C. qui potior. sunt in pignor. adde d. N.* 73. *c* 1. 2. 4. 8. *&* 9.

Doctori juris potestas talia conficiendi non competit: quia in privilegiis ipsi concessis hoc non continetur: secus quam putat. *Berlich. part.* 1. *concl.* 31. *& decis.* 43. *confer. hic Carpz. lib.* 6. *resp.* 18.

357. Si forma, *vide d. N.* 47. *c.* 1. 2. *N.* 73. *c.* 5. tali instrumento præ-

præscripta non sit præcise observata. e. g. notarius signum non apponat, instrumentum non probat. *arg. l. 3. C. de tabular. c. 6. 7. X. h. t.* licet, interdum juramento hoc possit suppleri. *Richt. decis. 32.* invocatio nominis divini nec jure Romano est necessaria. *arg. N. 44. 47. 73.* nec novissimo: sc. ex constitutione Maximiliani. licet à notariis vel aliis præmitti soleat pietatis gratia.

Alii dissentiunt: (1) per *præm. Instit. ibi: in nomine Domini nostri Jesu Christi.* (2) principis nomen est præmittendum, ergo multo magis nomen divinum. Prior opinio videtur præferenda: quia argumenta aliorum partim probant tantum pietatem, non necessitatem. *vide supra. p. 1.* partim continent rationis diversitatem: si enim principis nomen omittatur argui potest falsitatis. *arg. N. 47. c. 1.* secus, si nomen divinum. de signo crucis, vide *Nov. Leon. 72. & ibi Gothofr. in notis.*

358. Instrumentum publicum quamvis quoad verba assertiva, sive, dispositiva, non autem narrativa, etsi notarius a se visa lectaque dicat, *l. ult. de probat. auth. si quis in aliqua. C. de edendo.* plenam mereatur fidem. *10. de probat. l. 31. C. de donat.* tamen non minus contra hoc, quam aliud, contrarium probari potest. *arg. §. 12. J. de inutil. stipul.* quia lex actis non tribuit indubitatam fidem. *arg. d. §. 12. l. pen. ult. C. ad L. Corn. de falsi. l. 2. h. t. junge Cuj. 13. obs. 38. obst. l. 15. C. h. t.*

359. Si instrumentum ad aliud se referat, de relato debet constare. &, nisi contineat orationem perfectam, & idem, quod relato comprehenditur, est producendum. *d. auth. si quis in aliquo. C. de edendo N. 119. c. 3.*

360. Utrumque & publicum & privatum, si liquidum sit, paratam habet executionem. *Carpz. p. 1. c. 17. d. 32, 33.*

Pacto hic effectus tribui non potest, ut plures existimant: quia excedit vim privatarum conventionum. propterea, actione proposita, sententia judicis est expectanda. *Bachov. ad Treutl. vol. 2. disp. 2. th. 5. lit. C.*

361. Vis probandi inest authentico, sive originali, non vero exemplo, sive copiæ. *l. 2. h. t. l. ult. de probat.* nisi omnino certum sit, hanc ex illo esse transumptam: ut, si fide publica sit descripta. *arg. l. 57. de administr. tutel.* vel, si tanquam vera & justa approbata, & recognita fuerit: vel ab ipsis partibus, vel authoritate publica. *l. 5. famil. ercisc.* an sufficiat recognitio à solo notario facta? alii affirmant: quia hoc facit authoritate publica. plura vide *apud Mynsing. cent. 6. obs. 74.* alii negant: quia in instrumento conficiendo testes requiruntur. *N. 73. c. 5.*

ergo

ergo etiam in recognoſcendo. Hæc opinio videtur & juri & rationi convenire. *arg. l. 5. famil. erciſc. junct. N. 73. c. 5. l. 4. teſtam. quemadm. aper.*

Non ſufficit, ſi tantum fuerit in archivo publico repoſita: quia ſola cuſtodia, vel, locus ad fidem amplius conferre non poteſt. idem dicendum de exemplo exempli.

362. Protocollo, quod eſt memorialis ſcriptura tabellionis, in qua geſti negotii annotatio breviter continetur, fides eſt habenda. *Struv. d. Ex. 28. thaneſt. 31.* Jure juſtinianeo adhibetur in alio ſenſu. *N. 44. Gothofr. in not. ad epigr. d. N. 44.* ſic, aliud eſt protocollum judiciale. *c. 11. X. de probat.*

364. Inſtrumenta regulariter producuntur lite conteſtata: quia tunc eſt probandum. interdum ante eam, quando ſc. executive agitur: tunc enim recognitio, quæ reo injungitur, ſtatim fit, & habetur pro litis conteſtatione. *arg. l. 25. §. fin. de probat. Carpz. p. 1. c. 17. def. 10.* etiam poſt publicationem atteſtationum uſque ad cauſæ concluſionem. *c. 9. X. de fide inſtrum.* imo, poſt eam, ſi noviter ſint reperta: non autem poſt ſententiam. *arg. l. 35. de re jud. l. 19. C. de transact. arg. l. 31. de jurej. junge Myſing. cent. 6. obſ. 56. in 9. 10.*

365. Fides inſtrumenti infringitur ſive per teſtes, ſive per alia inſtrumenta. §. 12. *J. de inutil. ſtipulat. in fin. l. 14. in fin. C. de contrah. & committ. ſtipul.* ut, ſi ab uno eo demque duo inſtrumenta producantur, quæ ſibi invicem contrariantur. *l. 14. C. h. t. arg. l. 188. de R. J.* ſimulationem fraudem, vel aliam fallitatem probando. *l. 42. C. de transact.* derogat cancellatio, raſio. *l. 24. de prob.* niſi in tali parte ſit, quo inſtrumentum non faciat ſuſpectum. *tot. tit. C. plus valere quod agitur.* falſum præſumitur, quod antiquum eſſe dicitur, ſi in charta recenti ſcriptum ſit. aliâs regulariter pro inſtrumento eſt præſumtio veritatis & ſolennitatis. §. 12. 17. *J. de inutil. ſtipul. §. ult. J. de fidej. arg. l. 18. C. de probat.* adeo, ut nec in dubium vocetur per depoſitiones teſtium, niſi falſitatis arguatur. *arg. l. 1. C. d. teſt. junct. d. §. 12. arg. l. 15. C h. t.*

366. Quia pertinet tantum ad fidem rei geſtæ, non ad negotii ſubſtantiam. *l. 12. C. de probat.* obligatio non intercidit, ſi amittatur, & aliis modis judici fides fieri poſſit. etiamſi negotium neceſſario ſcripturam requirat. e. g. ſi partes ab initio in ſcriptis contrahere voluerint. *arg. d. l. 12. 20. l. 21. C. de probat. l. 1. 4. 5. 6. 7. 8. 10. 11. C. h. t.*

Diſſentientes excipiunt duos contractus. (1) chirographarium. (2) ſi contrahentibus placuerit negotium in ſcriptis celebrare. *Sichard. ad l. 1. C. h. t.* amiſſio, deficientibus aliis, probatur interdum per jusjurandum. ſi forte tertius illud ſibi exhiberi deſideret. *l. ult. in med. C. h. t.*

Probatio, *ut supra dictum*, fit etiam per testes.

Lib. 22. tit. 5. de testibus. C. 4. tit. 20. de testibus.

367. Testis, hîc, est persona, quæ ad fidem de negotio faciendam à judice vocatur, & examinatur. *l. 22. ff. l. 5. C. h. t. N. 90. pr.*

368. Quando statutum probationi claræ per instrumenta tribuit effectum executionis, non admittitur, si res clare probetur per testes. (1) quia in statutis à proprietate sermonis non est recedendum. *arg. l. 7. §. 1. de suppellect. legata. arg. l. 25. de leg. III.* (2) communis loquendi usus hoc suadet. *l. 99. §. 2. de V. S.* non obstat. *l. 1. de fide instrum.* quia testes sub instrumentis intelliguntur non ex *natura verbi*, sed ratione effectus.

369. Unus testis omni exceptione major, *ut DD. loquuntur*, semiplene probat: vel etiam, duo minus habiles gravem aliâs præsumptionem inducentes. imo, plures tales, si causa non sit ardua plene probant. sicut interdum unus: ut, si sit princeps. *c. 1. X. de probat. arg. l. 19. C. de testam.* idem sibi tribuit summus Pontifex, *c. 28. X. h. t.* aut, si inter partes ita convenerit quod unius testis depositioni stare velint. *c. tuis. X. de test.* aut, si publicus officialis de officio deponat. *vide supra. p. 961. §. 204.* si sit notarius, qui testatur super contractu, vel simili negotio. *N. 44. N. 47.* si impossibile sit plures habere testes. *Matth. de crimn. l. 48. tit. 15. §. 3. 4. 5. Mornac. ad l. 2. h. t. Brun. ad l. 9. C. l. 12. ff. h. t.*

Testis exceptione major est, contra quem nulla exceptio opponi potest vel ratione personæ, vel quoad dicta.

370. Duo testes omni exceptione majores plenam fidem faciunt. *l. 12. ff. arg. l. 9. §. 1. C. h. t.*

An sufficiant, quando agitur contra Imperatorem, vel contra summum Pontificem? R. in iis causis, in quibus jus sibi dici patiuntur, sufficiunt: quia plures non requiruntur jure naturæ vel gentium, quo ipsi & eorum causæ diriguntur. *Grot. 2. c. 4. §. 12. n. 3. Bachov. ad Treut. Vol. 2. disp. 6. th. 6.* vide tamen. *c. præsul. caus. 2. q. 4. & c. nullum. d. caus. 2. q. 4. c. cum causam. 37 X. de test.* Jure civili speciale est, quod Justinianus in causa depositi requirat tres testes. *N. 73. c. 1.* si imperitus litterarum contrahat, *ut supra dictum*, quinque. *d. N. 73. c. 8.* totidem ad solutionem probandam. *l. 18. C. h. t.* si chirographum con-

contineat quantitatem 50. libras auri excedentem, tres, qui subscribant. *l. ult. C. si cert. pet.* quæ omnia hodie desierunt esse in usu.

371. Ut constet, an testes sint omni exceptione majores, nec ne, spectanda est habilitas eorum & inhabilitas tempore examinis. *l.* 2. 3. *pr. h. t.*

372. Inhabiles sunt ratione personæ, (1) quando non censentur liquido scire veritatem. vel propter ætatem: ut impuberes, *l.* 3. §. 5. *h. t.* pubertati proximi præsumptionem faciunt, & de eo, quod viderunt in pupillari ætate, modo tale sit factum, ut eo tempore in intellectum eorum cadere potuerit, testantur in ætate puberi. *arg. l.* 1. *in fin. C. de falsa monet.* si enim tunc sint doli capaces, multo magis testes esse possunt. licet, iis invitis non fiat denuntiatio, sicuti nec cogi possunt, ut jurent, quamvis juarre possint, si velint. *l.* 26. *pr. de jurejur. facit arg.* à *contrario sensu in l.* 3. §. 5. *h. t.* ubi ex causa legis Juliæ impuberes testes esse prohibentur. minores 20. annis in civilibus probant, in criminalibus indicium faciunt. *arg. l.* 19. §. 1. *l.* 20. *h. t.* senes non quidem coguntur, ut inviti dicant testimonium extra domum suam, quia tamen liquido veritatem scire possunt, audiuntur. *l.* 8. *h. t.* mulieres etiam non repelluntur à testimonio in judicio, licet in testamentis aliud sit receptum. *l.* 18. *h. t. junct. l.* 20. §. 6. *qui testam. fac. poss.* & in investitura. 2. *F.* 32. *in fin.*

Vel propter morbum intellectum excludentem, *sive naturaliter*: ut in furiosis. quo non referuntur simplices: secus ac extreme ebrii quamdiu tales sunt: quia ebrietas rationem exulare facit. *c.* 14. *X. de vita & honest. cleric.* priores, si intervalla habeant, in dubio præsumuntur deposuisse tempore intervalli, sive, quando sanæ mentis fuerunt. *arg. l.* 5. *& ibi DD. C. de codicill.* de iis, qui in articulo mortis sunt constituti, vide *l.* 3. §. 1. *ad Sctum Silan* &, quæ supra notavimus in materia testamentorum ex hoc tit. Sive *moraliter*: ut in prodigis. §. 6. J. *de testam.* sc. in testamentis. an alibi adhibiti, saltem sint non omni exceptione majores? plures affirmant. *arg. d.* §. 6. qui non debet extendi. Nos cum aliis ob luxuriam etiam hac in parte eos cum furiosis comparamus. *arg. l.* 40. *de R. J.* Aut (2) quia non creduntur veritatem dicturi, ob fidem quæ in istis vacillat. *l.* 1. *pr. h. t.* vel, obstatum servilem: sic, servi nec pro nec contra dominum audiuntur. *l.* 8. *C. h. t.* vel, infamiæ notam. *l.* 3. §. 5. *l.* 18. *h. t.* quo referuntur damnati in publico judicio. homicidæ, malefici, latrones, sacrilegi, adulteri, incestuosi, venefici,

fici, falsarii, sortilegi, sodomitæ & alii *l.* 1. *de his qui notant. infamiæ.* vel, ob nimiam egestatem. *l.* 3. *pr. h. t.* huc non pertinent homines tenuioris fortunæ. *arg.* §. 12 J. *de suspect. tutor. N.* 90. *c.* 1. vel ob infidelitatem. sic, judæus non auditur contra christianum. *c.* 1. *X. h. t. l.* 21. *C. de hæret.*

Aut (3) quia sensu percipere non possunt, de quo testari debent. ut cœci, ubi visus requiritur. c. g. in colore, surdi, ubi auditus. muti, si literas pingere, vel saltem nutibus mentem exprimere possint habiles sunt. *Struv. d. ex.* 28. *th.* 28. *in fin.*

373. Interdum inhabiles sunt ratione causæ, ac respectu eorum, pro quibus & contra quos testimonium perhibendum, ita ut suspicione laboret. Hoc facit (*a*) magna amicitia aut ex sanguine, aut aliâs intime contracta. *c.* 12. *q.* 5. *caus.* 3. quo aliquando refertur amicitia inter collegas. amicitia enim simplex, cognatio, aut conjunctio non obstat. *arg. l.* 21. §. 3. *h. t. junct. N.* 90. *c.* 7. an frater in causa fratris? affir. *arg. dd. ll. junct. l.* 1. *pr.* §. 1. *h. t.* (*b*) odium capitale. *l.* 1. §. 24. *de quæst.* (*c*) commodum vel lucrum perceptum vel percipiendum: vel etiam, si quis damnum evitet. Huc referunt venditorem in causa emptoris, cedentem in causa ejus cui ceditur, executorem in causa, quam exequi debet. *l. ult. h. t.* tutorem in causa pupilli, advocatum in causa quam instruit, & orat. *d. l. fin. h. t. c. si testes. caus.* 4. *q.* 3. procuratorem in ea, quam administrat. *arg. d. l. ult. de test. l.* 4. §. 3. *de appellat.* proxeneta, si uterque in eum consentiat, admittitur. *N.* 90. *c.* 8.

Omnes hi, *ut notant DD.* si renuntient commodo, admittuntur. (*d*) reverentia & debitum obsequium. sic, inhabiles sunt domestici. sive arctissime sint conjuncti: ut parentes & liberi, maritus & uxor. sive ipsis saltem imperari possit: ut sunt subditi, liberti, mercenarii. omnes arcentur: quia vel propter affectionem, vel subjectionem in producentis gratiam dicturi præsumuntur. *l.* 24. *ff. l.* 3. *C. h. t. Gothofr. in notis junge l.* 6. §. *penult. C. de his qui ad eccles. confug. Carpz. p.* 1. *c.* 16. *d.* 51. ubi recte notat: has personas admitti, si veritas aliter haberi non possit. subdito hoc in casu juramentum, quo domino adstringitur, remitti solet. *Carpz. d. p.* 1. *c.* 16. *def.* 64. sic, domestici, mercenarii, liberti, admittuntur, si utrique parti æque tales sint: quia par affectio testem non repellit. *arg. l.* 67. § 1. *de R. N. Carpz. d. l. def.* 56. vel testimonium dicant contra domesticum. *l* 17. *C. h. t.* excepto filio, servo, libertis. *l.* 6. 8. 11. *C. d. t.* convictor non recte refer-

refertur ad domesticos. *arg. d. l. 6. C. l. 24. ff. h. t. §. 9. 7. de testam. ordin.* vasallus potest esse testis pro domino, & contra ipsum. *2. feud. 33.* licet pro eo testimonium non sit omni exceptione majus.

374. Interdum plane rejiciuntur. ut fit ob summam conjunctionem, quæ est inter ascendentes & descendens. *ut modo dictum. l. 6. ff. h. t. d. l. 6. C. eod.* excipitur hîc (1) causa matrimonialis, ubi agitur de consanguinitate, vel affinitate matrimoninum impedientente. *c. 2. 12. in fin. X. h. t.* (2) probatio natalium & ætatis. *l. 16. de probat. Gail. 2. obs. 97. n. 8. & seq. vide supra. p. 760. §. 88.* (3) si inter liberos lis intercedat. *Brunnem ad l. 6. C. h. t.* quia paritas affectionis & hîc causam suspicionis amovet. *l. 67. §. 1. de R. N.*

Persona ex universitate in causa ejus admittitur. sc. si non agatur de emolumento, quod ad singulos spectat: quia aliâs testatur in propria causa, secus quam si ad universitatem, qua talem pertineat. *arg. l. 6. §. 1. de R. D. l. 2. 7. §. 1. quid cujusq. universitat. nomine.* Sic socio obstat exceptio, si agatur de re communi. *arg. l. 10. §. ult. de appell.* quia nemo, *ut dictum*, testis admittitur in causa propria. *l. 10. ff. l. 10. C. h. t.* licet aliâs sit legalis & integerrimæ vitæ. imo, ne quidem in articulo mortis. *l. 3. §. 1. ad SC. Sillan.* nec particeps criminis contra criminis socium. *l. 11. C. h. t.*

375. Interdum sunt habiles, sed ex singulari ratione oportet, ne dicant testimonium. ut, sacerdotes ratione revelati in confessione, apud pontificios. advocati, de secreto clientis. *ut supra dictum. l. ult. h. t. Berlich. decis. 101. Struv. Ex. 48. th. 99.*

Inhabiles certis in casibus admittuntur. (1) si veritas aliter haberi non possit (2) quando deponunt contra producentem. *vide supra §. 373. in fin.*

376. Regulariter nemo cogitur testimonium dicere adversus socerum, generum, vitricum, privignum, sponsum, sponsam, sobrinum, sobrinamve. *l. 4. 5. h. t.* ne quidem in criminalibus. licet aliâs testis invitus cogatur, etiamsi juraverit silentium. *arg. c. 18. 45. X. h. t.* vel captis pignoribus, vel mulctæ dictione. *arg. l. 1. pr. si quis jus dic. non obtemperav. arg. c. 1. 2. X. de test. cog. l. 19. C. h. t.* intra quindecim dies sunt examinandi. secus si fiat, impune discedunt & judex parti tenetur. ante, si metus sit, ne abeant, non constringuntur carcere, sed jurejurando. *d. l. 19. C. h. t.*

377. Res, de qua perhibetur testimonium, debet in currere in sensus. *arg. l. 6. §. 2. C. de appel. arg. l. 28. de probat.*

378. Productio & examinatio fit regulariter coram judice, vel ejus commissario, in loco judicii. *l.* 3. §. 3. *b. t.* etiam peregrinorum, si ibi reperiantur. *arg. c.* 1. 3. *X. de test. cog. junct. arg. l.* 8. *de publ. in rem act.* aliâs, judex ubi degunt eos examinat, requisitus per literas mutui compassus. *l.* 16. *C. b. t. junct. arg. l.* 15. §. 1. *de re judic.* nisi ab ipso principe, aut consistorio ejus petatur testimonium: tunc enim ex loco domicilii eo veniunt. *l.* 16. *C. b. t.* An idem obtineat in criminalibus? disputant. vide *d. l.* 16. *N.* 90. *c.* 5. *in fin.* quidam, licet cogi non possint ut eo veniant, tamen oportet ut testimonium dicant in domo. ut sunt milites, senes, *ut dictum*, valetudinarii, magistratus, reipubl. causa absentes, publicani in statione occupati, & omnes, quibus non licet venire ex justa causa. *arg. l.* 3. §. *ult. l.* 8. *l.* 19. *b. t.* Sic, à testimonio dicendo clerici non excipiuntur. *vide c. nullus episcopus. caus.* 22. *q.* 5. ne quidem à juramento. *c. nuper nobis. X. b. t. l.* 7. *auth. sed judex. C. de epis. & cler.* quia non minus affectibus quam alii reguntur. non obstant verba dictæ authenticæ: *non tamen jurent.* quia in *N.* 123. *c.* 7. unde desumpta est, non inveniuntur.

379. Testes producens sumptus impendit pro cujusque dignitate. *l.* 3. §. *ult. junct. l.* 11. *C. b. t. l.* 6. §. 2. *C. de appellat.* ne ipsis officium suum sit damnosum. *l.* 7. *testam. quemad. aperiantur.*

380. Regulariter post litem contestatam: quia tunc est probandum. interdum tamen extra ordinem, ante eam, *ut supra dictum*, ad perpetuam rei memoriam. *c.* 5. *X. ut lite contest. Gothofr. ad l.* 40. *ad L. Aquil.*

Non tantum prima, secunda, tertia, verum etiam quarta productio, causa cognita, & præstito juramento, priorum testium depositiones sibi non innotuisse, permittitur. *N.* 90. *c.* 4.

381. In examine alii actus præcedunt, alii fiunt in ipso, alii id sequuntur.

Producens testes exhibet (1) articulos probationis, annexa testium nominatione & directione. (2) parti communicantur à judice pro formandis interrogatoriis. (3) citantur testes: quia, si ultro se sistant, multum detrahitur fidei, & tanquam ut suspecti & inimici rejici possunt. *arg. l.* 25. *de procurat.* (4) citatur producens & altera pars ad videndum jurare testes. mores hîc sunt consulendi.

382. In examine ipso (1) judex præloquitur. (2) prævia admonitione, præstatur à testibus juramentum. *l.* 9. *l.* 18. *C. b. t.* etiam clericis & episco-

episcopis, *ut dictum. c. nuper nobis X. h. t. auth. sed judex C. de episcop. & cleric.*

Inde tamen non concludendum, quod totius depositionis vis in eo consistat: quia à partibus in causa civili remitti poteſt. *c.* 39. X. *h. t. arg. l. pen. C. de pact. arg. l.* 26. *de re jud.*

An per statutum? negatur: quia videtur esse irrationabile, quod injuratis testibus vult fidem adhiberi. *arg. l.* 9. *C. de test.* nec respicit causas singulares, ut fit, quando partes hoc remittunt, sed generaliter & in universum de futuro disponit. *junge hic arg. l.* 3. §. 5. *de sepulchr. violato.* præcedere debet, adeo ut, si post attestationem factam præstetur, habeatur pro nulla. *arg. d. l.* 9. *ibi: prius.* quo accedit, quod detur occasio perjuriis ob pudorem de retractando testimonio. de praxi confer *Gail. 1. obs.* 101. *n.* 9.

(3) Juramento præstito, partes, ut moribus est receptum, secedunt, singuli seorsim à judice & ejus notario examinantur.

An hoc fieri possit iis præsentibus? alii affirmant ex *l.* 16. 18. *in fin. C. h. t. l.* 18. *C. de fide instrum.* alii negant ex *l.* 14. *C. d. t.* ubi testes debent introduci ad secretum judicis. *junge N.* 90. *c.* 4. alii distinguunt: utrum testes ulteriori productioni renunciaverint, & partes in examine admittunt. secus si fiat, repellunt. nos, opinionem eorum, qui negant, regulariter præferimus, ob rationem, & textus: quia, si interessent examini, non opus esset citatione ad publicationem. interdum tamen permittitur. *vide l.* 18. *C. de fide instr l.* 27. §. 7. *ad L. Jul. C. de adulter.* (4) finita depositione testes dimittuntur.

An scriptis fieri possit? neg. regulariter: testibus enim creditur, non testimoniis. *l.* 3. §. 3. *h. t.* licet post mortem eorum scripta exhibeantur. *arg. d. l.* 3. §. 3. *junct. l.* 8. *de publ. in rem. act.* in quibusdam locis singulariter est receptum, ut illustres personæ testimonia consignata ad judicem mittant.

383. Actu examinis expedito, partes citantur, ut certo die adsint publicationi attestationum. hac facta, super iisdem articulis, vel etiam contrariis, in eadem vel alia instantia produci testes nequeunt: quia est periculum & metus subornationis. *d. N.* 90. *c.* 4. nonnunquam tamen admittitur eorum repetitio. e. g. ad declarandam depositionem ambiguam. *arg. l. ult. C. h. t. Carpz. p.* 1. *c.* 16. *d.* 39. vel, si examinatoris culpa de omnibus articulis non fuerint examinati. *c.* 48. *X. h. t.* alios casus vide *c. fin. c.* 17. 56. *X. h. t. Gail. lib.* 1. *obs.* 105.

Si

Si altera pars recipiat reprobationem, sive, probationem elisivam, facienda est ante publicatas attestationes. vel, statim susceptа ab altera parte probatione: vel, saltem post citationem ad publicationem attestationum, intra legitimum terminum.

384. Hac reprobatione finita, utriusque partis testimoniorum fit publicatio, partibus litigantibus citatis. sequitur disputatio. Impugnaturus probationes per testes factas considerat (1) examen testium, an sit legitime peractum? (2) personas, an sint habiles? (3) dicta. Dictis opponitur (1) obscuritas. *l.* 11. §. 7. *de interrog. in jure faciendis.* (2) incertitudo: ut, quando causam scientiæ non exprimit. hinc, si testis sit interrogatus de ratione, & absque ea deponat: vel etiam, non bonam exprimat, assertio ejus ipso jure est nulla. *arg. c.* 37. *X. h. t. l.* 4. *C. h. t.*

Non interrogatus rationem scientiæ addit, si agatur de probando dominio pleno, de fama, infamia, de nobilitate, dignitate &c. de notoria consuetudine, ebritate, furore, adulterio &c. *arg. d. c.* 37. *X. h. t. l.* 4. *C. h. t.* (3) contrarietas. quando vel testis sibi ipsi, vel, testes sibi invicem contradicunt. Si testes de diverso tempore deposuerint; e. g. unus de 6. alter de 7. annis, non sunt discordes: quia 6. in 7. continentur. sic, in rapina si unus hora nona, alius hora 12. ejusdem diei eam factam dicat, non sunt discordes: quia testes in via publica euntes, nec audientes pulsum campanæ, facile in temporis momento errare possunt. *Carpz. p.* 1. *c.* 16. *d.* 42. *Grot.* 2. 5. §. 19. *Farinac. de testibus parte* 4. *quæst.* 65. (4) singularitas: quæ vel est (1) obstativa, *ut loquuntur*, quando testes sibi invicem contradicunt. (2) diversificativa, quando de diversis factis vel actibus deponunt: vel, de alio tempore & loco. hæc, si contradictionem non involvat, sed dicta simul possint esse vera, non obstat (3) cumulativa: quando de diversis factis depositio ad idem tendit. e. g. si agatur de possessione fundi, alius dicat, se vidisse possessorem arare, alius seminare, tertius messem colligere. *vide hîc l.* 16. *C. de pœn.* hæc plane non obstat. *d. Ex.* 28. *th. denique* 49.

585. Judex, quia ipsi est probandum, æstimat probationes. præfert testes oculatos auritis. quamvis & hi interdum admittantur. *l.* 28. *de probat. l.* 2. *de aqua & aqua pluvia arcenda.* plus fidei tribuit pluribus, quam paucioribus. dignioribus, quam humilioribus, licet sint pauciores: quia non semper est respiciendum ad multitudinem, sed ad sinceram testimoniorum fidem & animum advertamus, quibus potius lux veritatis adfuerit. *l.* 3. §. 2. *l.* 21. §. 3. *in fin. h. t.* senioribus, quam junio-

junioribus. masculis, quam fœminis. id quod tamen judicis prudentiæ est relinquendum. imprimis, quando fœminæ nobiles concurrunt cum maribus ignobilibus. *d. l.* 3. §. 2. *l.* 21. §. 3. *h. t.* etiam forsito intervenientes admittuntur. *l.* 11. *h. t.*

Quia in multis negotiis ratio habetur ignorantiæ, vel facti, vel juris, in quantum prodesse vel nocere potest, huic materiæ ea annectitur.

Lib. 22. *tit.* 6. *de juris & facti ignorantia. C.* 1. *tit.* 18. *de jur. & facti ignor.*

386. Ignorantia est privatio scientiæ, quam quis habere potest. opponitur errori: qui est opinio veritati contraria. item, dubio: quod est mentis hæsitatio. vel, quando animus in medio hæret, huc aut illuc ducitur. *Grot.* 2. *c.* 23. §. 2. 3. 6. 26. §. 3. *n.* 5. §. 4. hîc ignorantia latius sumitur, ut errorem sub se comprehendat. *l.* 2. 3. *h. t.*

387. In omni jure, quo aliquid tribuitur, sunt duo: id, quod tribuitur, & causa tribuendi.

Hæ causæ sunt facta, quæ antecesserunt, & propter quæ jus aliquid tribuit. has, si quis ignoret, in facto errat.

Quando causæ præcedentes, ex quibus jus nascitur, notæ sunt, ipsum vero jus constitutum ignoratur, juris ignorantia dicitur. e. g. in bonorum possessione ex testamento petenda, si quis testamentum conditum, seque heredem scriptum ignoret, facti: sin hæc sciat, & bonorum possessionem sibi non competere putet, juris error est. *l.* 1. §. 1. *& seqq.*

388. De ignorantia juris duæ sunt regulæ. prima: juris ignorantia non prodest, sive, non excusat, sed nocet noviter acquirere volentibus, adeo ut, ne quidem fœminæ excipiantur. *l.* 8. *pr. l.* 9. §. 3. *h. t. l.* 6. *C. qui admitti ad bonor. possess.* ratio regulæ est in *l.* 2. *h. t.* sc. quia facta prudentissimos fallunt, leges scire omnes convenit. *l.* 9. *C. de LL.* *vide supra p.* 687. §. 7. qui jus non didicit, peritiores consulat. *l.* 2. §. *ult. quis ordo in bonor. possess. servet.* nisi imperiti non habeant copiam eos consulendi. *d. l.* 9. §. 3. *h. t.* nihil enim imputandum ei, qui, cum vellet, facere non potuit. *l.* 17. §. 3. *de usur.*

Altera: juris ignorantia suum petentibus, ut in damnis amittendæ rei suæ, non nocet: id est, propter juris ignorantiam dominium rei, vel jus nemo amittit. *l.* 7. *l.* 8. *h. t.* quia hîc non agitur de acquisitio-

ne, nec repetitione rei amissæ, sed ademptione: nemo vero ignorans dominium amittit. *l.* 35. *de acquirend. rer. dominio.* vel nolens. §. 40. J. *de R. d.* vel errans, cujus nulla est voluntas *d. l.* 35. licet in jure erret. *d. l.* 8. 9. *h. t.*

Quando quis ex juris errore solvit, ex æquitate repetit. *arg. l.* 66. *de condict. indeb.* vide supra *in tit. oblig. quæ ex quasi contractu oriunt, de condict. indebiti. p.* 655. §. 68. Juris ignorantia non nocet fœminis, in quibusdam causis. *l. fin. h. t. l.* 11. *l. ult. C. eod.* militibus. *d. l.* 9. §. 1. *h. t.* rusticis, in casibus à lege comprehensis: in albo corrupto. *l.* 7. §. 4. *de jurisd.* pœna SC. Syllanian. *l.* 3. §. 22. *de SC. Syllan.* in *l.* 2 §. *fin. de jure fisci.* vel ubi æquitas judicem movet. *l.* 8. C. *qui admitti ad bon. possess. l.* 1. §. *fin. de edendo l.* 25. §. 1. *de probat.* quia leges magis favent repetitioni, quam adventitio lucro. *l.* 41. §. 1. *de R. J.*

389. Ignorantia facti, quando quis ignorat factum, vel singulares facti circumstantias, non nocet, sed prodest, tam in lucro acquirendo, e. g. in usucapione. *l.* 4. 8. *h. t. l.* 11. *pro emt.* licet noceat ei cujus res usucapitur. *l. ult. C. de præscript. long. temp.* quam in damno evitando, id est, ne damnum incurramus, aut, rem amittamus. vel etiam, ut eam amissam, sive, ex errore indebite solutam repetamus. *l.* 9. §. *ult. h. t. l.* 6. 10. C. *eod.* etiam in delictis. *l.* 3. *in fin. l.* 4. *l.* 18. §. 4. 5. *de injur.* §. 7. *J. de oblig. ex delict. l.* 4. C. *de incest. nupt.* Nihil refert, an sint majores vel minores, mares an fœminæ, pagani vel milites. excipitur supina negligentia: ut, si quis ignoraret quod publice omnibus notum est. *l.* 9. §. 2. *h. t.* vel, si senator duceret libertinam, status ejus ignarus, cujus tamen conditio publice esset nota: quia sic cadit in suspicionem doli. *l.* 6. *h. t. junct. l.* 44. *pr. de ritu nupt.* vel, simularet ignorare, quod ex officio scire deberet. *arg. l.* 1. C. *de falsa monet.* vel, si facto alieno præsens fuisset. *arg. l.* 53. *mand.*

Hinc, ignorantia facti proprii, cum valde supina sit, nocet. nisi fiat ob memoriæ imbecillitatem: sit intricatum: ut est calculus rationum reddendarum. *arg. l.* 47. 1. *de pact. l.* 7. *de confess.* tale, cujus oblivio facile obrepere potest. *arg. l.* 44. *pr. de acquir. vel amitt. possess. l.* 22. *de condict. indeb. l.* 19. §. 6. *loc.* valde antiquum: modo non sit grave & notabile. *c.* 32. *in fin. de sentent. excommunicat.* vel, contineat actum morientis. *l.* 20. *in fin. pr. de instr. vel instrum. leg. l.* 57. *de leg.* 1. quia humana fragilitas mortis cogitatione perturbata, minus res plures memoria consequi potest. *l.* 8. C. *qui testam. fac. poss.* imprimis, si ignorans velit indemnis

nis ſervari. *arg. l. 8. h. t. l. fin. C. de hered. inſtit.* ignorantia facti alieni præſumitur: quia nemo id divinare tenetur. *l. 31. in fin. ad L. Aimo*, vitio vertitur, ſi quis ſcrupuloſius inquirat. *arg. l. 6. h. t. l. 36. R. 7.* non eſt probanda. *d. arg. l. 31. in fin.* verum, ſi quis dicat alium ſciviſſe, probare debet. *arg. l. 21. ff. l. 23. C. de probat.* Sic, ignorantia facti proprii iis in caſibus, quibus excuſat, eſt probanda. etiam conjecturis, vel, quoniam in animo conſiſtit, juramento. *l. 5. §. 6. de re milit. c. 4. X. de except. c. 4. X. de ſentent. excomm.*

Probationi annumerari ſolet jusjurandum.

Lib. 12. tit. 2. de jurejurando, ſive voluntario, ſive neceſſario, ſive judiciali. C. 4. tit. 1. de reb. cred. & jurejurando.

390. Jusjurandum eſt religioſa rei alicujus aſſeveratio, legitime facta, per invocationem Dei in teſtem. *l. 1. h. t. l. 6. C. eod. l. 41. C. de tranſact.*

391. Quando jurejurando homines affirmant, maxime alii cenſentur eſſe ſecuri: quia præſtatur ſub amiſſione ſummi boni ſc. gratiæ numinis æterni, qua amiſſa, nemo ſalvus eſſe poteſt. *Grot. l. 2. c. 13. §. 1. Puffendorf. lib. 4. c. 2. §. 1.* ubi negat, juramentum eſſe teſtimonium Dei. Verum, ut videtur, ſine ratione. *Felden. ad d. locum Grotii.*

392. Juramenta, quia præſtantur ſuper re licita, propter finem licitum, legitimo & debito modo, ſine dubio non ſunt contra jus naturæ, ſed permiſſa. imprimis, quia apud omnes populos ab omni ævo nullum vinculum jurejurando arctius videbatur. quæ vero ab omnibus hominibus & populis recepta ſunt propter conſervationem ſocietatis humanæ, ſunt juris naturæ. *Grot. l. 1. c. 1. §. 12.* in ſacra ſcriptura ipſe Deus juravit per ſe ipſum. exſtant juramenta piorum. *Geneſ. 14. verſ. 22. Joſuæ c. 14. verſ. 9. Geneſ. 22. verſ. 16. 17.* quæ omnia probant quod non ſint contra dictum jus. *Grot. lib. 1. c. 1. §. ult. n. 2.*

In novo teſtamento nihil mutatum. *Matth. 5. verſ. 17.* quoad juramenta promiſſoria; ſecus quam Grot. putat. *2. c. 13. §. 21.* aliâs enim civilis ſocietas ſolveretur, quæ jurata promiſſione ſæpius coire ſolet. nec unquam reges inter ſe de futuris pacis conditionibus, quæ jurejurando confirmantur, convenire poſſent. Grotius non recte præſupponit.

Judæos tantum perjurium agnoviſſe in promiſſorio juramento, non in aſſertorio. *Ziegler. d. l. Struv. Ex. 17. th. licita 3. in med.*

393. Forma juramenti conſiſtit in religioſa aſſeveratione, qua Deum, ut omniſcium & veraciſſimum, quaſi teſtem vocamus in fidem eorum, quæ aſſeruntur, perinde ut precibus imploramus divinum auxilium. *l. 1. h. t. l. 6. C. eod. l. fin. C. de fideicomm.* & ſimul, ut vindicem, ſi falſum aſſeveremus. ſive utrumque verbis exprimatur. e. g. Deus ſit teſtis & vindex. ſive alterutrum. e. g. Deus ſit teſtis: nam, cum ſuperior, qui habet jus puniendi, teſtis advocatur, ſimul ab eo perfidiæ ultio poſcitur. &, qui ſcit omnia, ultor ideo eſt, quia teſtis eſt. Quælibet invocatio non ſufficit: ut, ſi quis interdum admirationis, interdum auxilii gratia hoc faciat, interdum ex mala conſuetudine abſque animo jurandi, ſolo ſenſu enunciativo, licet graviter peccet. *Exod. 20. verſ. 7. Deutern. 5. verſ. 11. Grot. l. 2. c. 13. §. 10.*

394. Juratur (1) per verum Deum, non per deaſtros, ſive falſos deos: quia non ſunt omniſcii, nec omnipotentes, ut veritatem ſcire poſſint, & perjurium punire. niſi fiat ex conſcientia erronea, qua quis ex errore putat, ſe jurare per verum Deum. *l. 5. §. 1. h. t.* cum enim ſub falſis notis, generali tamen complexione, numen intueatur, verus Deus, ſi pejeratum ſit, in ſuam injuriam id factum interpretatur. *Grot. d. cap. 13. §. 12. Felden. ibid. Puffend. lib. 4. c. 2. §. 4.* quia conſcientia erronea vim habet obligandi ſub ea ratione, qua concipitur, velut recta. An Chriſtiani a Gentilibus, quibus cum negotium eſt, tale juramentum exigere poſſint? & accipiant ab iis id, quod habere poſſunt, ipſi per verum Deum iurent. *Grot. d. l. Struv d. Ex. 17. th. concluſ. 5.*

Judæi in noſtris judiciis certam formulam præſcriptam habent. *Ord. cam. part. 1. tit. 86.* ſc. jurant per legem Moſaicam, ſuper 10. præcepta, ubi manus dextræ duos priores digitos ad verba applicant, *non pejerabis*, ſiniſtram cordi imponunt. jure Saxonico, etiam nudato capite, pedibus ſuper pelle porcina ſtare ſolent. (2) per ſolum Deum: quia ſolus eſt omniſcius ac omnipotnes, *ut dictum.* non vero per creaturas: quia (*a*) non ſunt omniſciæ, ac omnipotentes (*b*) religioſa invocatio ipſis non debetur. Hinc non licet jurare per Angelos & Sanctos, licet ex errore tales jurandi formulæ in jure quoque Romano inveniantur, *vide N. 8. in fin. rubricæ. jusjurandum.* ubi Juſtinianus jurari vult, per S. & glorioſam Dei genitricem & ſemper virginem Mariam, item per 4. evangelia & S. archangelos Michaelem,

Ga-

Gabrielem. neque jurare licet per cœlum, ſolem, terram, fulgentes oculos, dulce oſculum, crines aureos dominæ, ut ſolebant facere amatores. neque per principis ſalutem. obſtat *l.* 13. §. *ult. h. t. l.* 2. C. *de reb. cred. & jurej.* quia omnia hæc deſtituuntur divinitate, nec cultus divinus ipſis debetur, nec Deus ita invocandus. Quare ſunt potius formulæ, quibus rem nobis chariſſimam devovemus, ut de ſinceritate noſtra proximum reddamus certum. vel, obteſtationes, quando res, quas magni facimus deducimus in comparationem, & teſtamur, non minus id quod aſſerimus nobis cordi eſſe, propterea verum, quam ſunt eæ res, quas obteſtati ſumus. *Ziegl. ad Grot. d.* 2. *c.* 13. §. 10. 11. *Puffend.* 4. *c.* 2. §. 3.

Sicut non licet jurare per creaturas, ita impium & temerarium eſt juramentum, ſi Deo tribuatur, quod illi non competit: ut, ſi per caput, capillos, ventrem ejus juretur. *N.* 77. *rubrica. c.* 1. §. 1.

395. Præter hanc formam leges civiles, ut major religio jurantibus injiciatur, ad eos abſterrendos a perjurio, ſolennitates quaſdam requirunt, quæ pro locorum diverſitate variæ ſuut, in certis formulis & ritibus conſtitunt. *vide Alex. ab Alex. Genial. dier.* 5. *c.* 10. *A. Gell. noct. Att.* 1. *c.* 21. *Briſſon.* 8. *form. antiq.* quo refertur: quod interdum erecta tota manu: interdum, aliquot digitis tantum: interdum, tactis evangeliis juretur. juramentum vocatur ſolenne, corporale. *l.* 33. *h. t. l.* 14. §. 1. *C. de judic.*

Hîc quærunt, an liceat jurare per ſacra Dei evangelia? & ſano ſenſu admitti poteſt. ſcilicet, quoniam in evangelio ineſt vis ſalvifica, *ad Rom. cap.* 1. *verſ.* 16. *Corinth.* 1. *verſ.* 18. per illud tanquam inſtrumentum ſalutis juratur, & cum Deo, tanquam cauſa principali conjungitur. Sic, in judicio camerali, & plurimis aliis locis talis formula eſt recepta. Imo, interdum juratur per crucem. cujus ſenſus eſt: ne paſſio Chriſti in cruce juranti proſit ad ſalutem, ſi falſum dicat. *vide c. ſi aliqua. c. non eſt c. ut noveritis. q.* 1. *cauſ.* 22. *c.* 4. *X. h. t. Weſenb. h. t. n.* 6. *&c.*

396. Si quis tales ſolennitates adhibere nolit, ſimpliciter per Deum juret, non eſt habendus pro convicto: Deus enim non ceremonias, ſed cor ipſum reſpicit. eſt juramentum verbale, licet non ſit corporale. imprimis hoc procedit, ubi ceremoniæ plane inſolitæ & inuſitatæ adhibentur *vide Annæum Robertum rerum judicatar. lib.* 1. §. 11. *Maſcard.* 3. *concl.* 1358. *n.* 42.

397. Formulæ asseverandi principum, comitum, nobilium &c. quando promittunt sub fide regia, principis, comitis, nobilis. &c. non sunt juramenta; sed tantum certiores asseverationes politicæ, quibus tribuitur moribus effectus juramenti, quoad firmitatem promissionis. etiam, *secundum quosdam*, si promissa non servent, non minus detestabiles fiunt, ac perjuri. *Gail. 2. obs. 17, 53. 59.* hinc oporet, ut principes sint bonæfidei, vitam potius ponant, quam fidem. quo pertinet illud Guntheri Ligurini.

unde jus & reverentia verbo.
Regis inesse solet, quovis juramine major.

Grot. 2. c. 13. §. 22.

Tales sunt mercatorum promissiones, quæ fiunt sub fide ipsorum. *Marquard. de jure mercatura. 2. c. 8. n. 3.* Menonitarum simplex asseveratio pluribus in locis est loco juramenti.

Quamvis tamen non possit negari: quod verum juramentum, præsens metus divinæ justitiæ & omniscientiæ in hominibus non obduratis mentem sibi conscíam magis penetret & vi secreta afficiat ad veritatem dicendam, quam metus pœnæ judicialis, vel amittendæ famæ, honoris. *junge Cicer. 7. epist. 1.*

398. Formulæ, quæ implicite invocationem Dei in testem & sui devotionem continent, sunt juramanta: ut, si quis juret per Deum, per verbum æternæ veritatis. *Joann. 1. versu 1.* per salutem suam, sive, per animæ suæ salutem. *l. 33. h. t. vide posterior. ad Corinth. 2.* per veritatem & conscientiam suam. *ad Roman. 1. vers. 1.* non vero, quando juratur per salutem liberorum, quod olim fieri solebat. *l. 4. h. t.* quia juramentum devotionem sui ipsius continet, non alterius, quem devovere non licet.

Quando divus Pius rescripsit in *l. 5. §. 1. h. t. jurejurando quod propria superstitione juratum est, standum esse*, vel ita accipiendum; ut quis ea formula, qua maxime gaudet, jurare possit, modo legibus non sit improbata. vel, secundum tempora istius Imperatoris, ubi sub variis Deastris jurare solebant.

399. Priores, quamvis aliquando admittantur, tamen fieri non solet iis in negotiis, ubi solennia juramenta requiruntur. scil. quando actus invalidus est confirmandus, in renunciationibus jurium, subditorum homa-

homagio, vasali fidelitate, inter protectorem & clientes, pacem & fœdera incuntes. vel, quando ratione officii publici juratur. *Carpz. p. 2. c. 16. d. 5. & 6.*

400. Formula, qua quis promittit stipulata manu *loco juramenti*, quamvis proxime ad juramentum non solenne accedere videatur, tamen sua natura tale non est: quia non continet Dei invocationem, nisi mente ipse Deus ea verbis prolata invocetur: ut, si quis dicat, se promittere, *loco juramenti & per verbum æterna veritatis*, vel etiam, *loco juramenti aliàs præstiti* quod Germani dicunt: *bey meinem eyde. confer. tamen hic cap. penult. X. h. t. d. Ex. th. aut vero. 12. in fin.*

401. Jurari potest verbis vel ore prolatis, vel scriptis: quia Deus utroque modo in testem dictorum & perjurii vindicem invocatur. modo scribens animo jurandi scribat, vel subscribat. usum habet in mutis, vel absentibus. *Franck. 2. resolut. 1. §. 47.*

402. Is, cui juratur, judicium adhibeat, ne in exigendo juramento, imprimis, ab eo, contra quem est magna perjurii suspicio, &, si res aliter expediri possit, ipsi detur occasio peccandi. *vide c. 5. q. 5. cans. 22. Struv. d. Ex. 17. th. 15 cui jurat. 15.*

413. Jurans nec nimis facilis sit ad jurandum, nec nimis superstitiosus. sc. necessitate id exigente *l. 8. de condit. institut.*

404. Jurare non potest, qui non habet intellectum; ut sunt infantes, impuberes, nisi sint pubertati proximi. hi tamen, ut jurent, cogi nequeunt. minores, si maturius habeant judicium, ad juramentum admittuntur. *l. 1. auth. sacramenta puber. C. si adversus vendit.* prodigi jure canonico obligantur. *c. 28. X. h. t.* secus ac jure civili sine curatore ratione bonorum. *arg. l. 40. de R. J.* Filii & filiæfamilias, uxores, in potestate patris, vel affectu mariti existentes, quia intellectum habent, jurare possunt de rebus, ad eorum potestatem pertinentibus, non autem in patris vel mariti præjudicium. *c. 19. cans. 22. q. 4. c. 17. cans. 33. q. 5. d. c. 28. X. h. t. c. 2. de pactis in Sexto.*

Intellectui atque judicio obstant error, dolus, vis ac metus. *l. 116. de R. J.* juramenta jure naturæ faciunt nulla: quia dolus excludit animum deliberatum. facit ut deficiat factum, quod jurans præsupponit. metus injustus in eo, qui exigit juramentum, tollit facultatem id faciendi, ita ut propter ejus defectum necessario sit nullum: *vide Grot. 2. c. 5. §. 10. c. 13. §. 4 14. Puffend. 4. c. 11. §. 8.* nec Deo obligatio acquiritur: quia jusjurandum est testimonium Dei, testis

ſtis vero inde ſibi non acquirit obligationem. *Grot. d 2. c. 13. §. 1. n. 3. junge* §. 14. ubi quoad obligationem, quæ Deo acquiritur, diſſentit.

Jure civili idem obtinet, quod in pactis. *vide p.* 440. §. 30.

Jure canonico inde recedere non licet, citra abſolutionem. *c.* 8. 15. 18. *X. h. t. c.* 2. 4. X *de his quæ vi met.*

Judicio præterea obſtant aliæ perturbationes animi; ut eſt ira, quæ excludit rationem. ebrietas. *c.* 14. X. *de vita & honeſt. cler.* amor. *vide p.* 79. §. 28.

405. Omnes jurare poſſunt, qui intelligunt quod agunt, ſi neceſſitas hoc exigat: etiam clerici, *l.* 8. *auth. de judic.* C. *de epiſcop. & cleric.* quia vel maxime eos decet, ut ſtudeant litibus finiendis & paci. *Rom.* 12. *verſ.* 18. *Hebr.* 12. *verſ.* 14. nec honori vel dignitati ipſorum derogat. obſtat. lex 25. §. 1. *C. de epiſc. & cler.* qua nituntur diſſentientes. *vide Gl. add. l.* licet jure can. coram magiſtratu laico jurare non debebant. *c. penult. q.* 15. *cauſa* 22. quod moribus haud obſervatur.

406. Jure civili juramentum à procuratore præſtitum domino prodeſt. *l.* 9. §. 6. *junct. l.* 34. §. 3. *h. t. l.* 2. §. 3. C. *de jurejur. propter calumn. Gail.* 1. *obſ.* 88. Verum, non jurat in principalis, ſed propriam ſuam animam: quia iniquum videtur de alieno facto alium jurare. *l.* 11. §. 2. *de act. rer. amot. junge l.* 12. §. 4. *C. de R. C.* ſic, heres non cogitur præſtare jusjurandum defuncto delatum, propter juſtam ignorantiæ cauſam. *l.* 42. *de R. J. arg. d. l.* 34. §. 3. ſecus ac jure Can. & moribus, quibus juramentum in animam principalis admittitur. *c.* 6. *de teſtib. in* 6to. *c.* 1. X. *de juram. calumn. c.* 36. *de elect. in* 6to Zieglerus *ad jus Canonic.* 3. *tit.* 1. *n.* 13. à clericis hoc cœpiſſe putat, propter. *d. l.* 25. §. 1. *C. de Epiſc. & Cler.* & ad laicos tranſlatum. Schilt. *Ex.* 23. *th.* 32 *& ſeq.* niſi requiratur juramentum, *ut loquuntur* perſonaliſſimum, *c. veritatis X. h. t.* ſæpe enim ex jurantis vultu & titubatione judicandum de perjurio. *Anton. Fabr.* 4. *tit.* 1. *def.* 31, *Vnm. diſp.* 14. *n.* 79.

407. In re, de qua juratur, requiritur, ut ſit vera & juſta.

Verum aſſeveratur, quando verba animo, facta, vel res, quæ ſubſunt, verbis congruunt. *Grot.* 3. *c.* 1. §. 11.

Jurans non adhibeat verba ambigua, doloſa, mentales reſervationes. dicta vera faciat, quomodo putat intelligi ab eo, cui juratur. *c.* 9. §. 5. *cauſ.* 22. *Grot. d.* 2. *c.* 13. §. 13. *n.* 1. §. 8. *n.* 2. *c.* 16. §. 20. *lib.* 3. *c.* 1. §. 17. *n.* 3. §. 18. *n.* 4. *Puffend. lib.* 4. *c.* 2. §. 5. quia, quoties ſignis exter-

ternis animum alteri indicamus, & is eum acceptat, non potest non sequi obligatio: aliâs enim omnis ratio sese obligandi intervenientibus signis in societate humana tolleretur, si quis tacita sua intentione posset impedire, ne effectus ille actum sequatur, cui producendo est institutus, quod est absurdum. *Grot. prolegom.* §. 14. *lib.* 2. *c.* 4. §. 3. *c.* 11. §. 4. *l.* 3. *c.* 1. §, 11. *n.* 1. *inf.* Verum asseveratur, vel secundum certam scientiam. vocatur juramentum veritatis. vel secundum justam opinionem: dicitur juramentum credulitatis.

408. Justum est quod convenit vel juri divino, vel naturali, vel civili. hoc interdum ad actus firmitatem plura requirit, quam jus naturæ, *ut modo dictum.* Jure civili juramentum interpositum super re, jure divino, naturæ, vel civili, injusta, est nullum, tamquam de re impossibili. *arg. l.* 15. *de condit. instit.* Jure naturæ, etiamsi res, quæ promittitur, non sit illicita, si tamen impediat majus bonum morale, non valet: quia Deo & proximo debemus profectum in bono, & in virtutibus, ita ut ejus libertatem nobis eripere non possimus. e. g. non licet jurare, ne unquam alicui bene faciamus. ne unquam habeamus aliquem mensæ aut tecti socium. ne unquam ab alio quicquam usque ad mortem accipiamus. ne honestam artem alii simus communicaturi.

Sic non valet juramentum super re, quæ naturaliter est impossibilis: quia ad impossibile nemo obligatur. *arg.* §. 5. J. *de V. O.*

409. Si res pro tempore, aut ex suppositione, sit impossibilis, in pendenti est obligatio. is, qui sic juravit, debet adhibere operam, ut, quod juravit, possibile reddat. *Grot.* 2. *c.* 13. §. 6, 7, 8. 9. *Puffend. lib.* 3. *c.* 3. §. 2. *inf. Instit. nostr.* J. *N. & G. c.* 13. *quæst.* 14, 15, 16.

110. Jure Canon. juramentum servandum est, quod sine dispendio salutis æternæ servari potest. *c.* 58. *de R.* J. *in* 6*to. arg. c.* 12, 28. *X. h. t.* nisi ex justis causis interdum relaxatio concedatur. Unde illud tantum nullum declaratur, obtenta relaxatione, quæ concedi solet quoad vim obligandi, quod præstatur super re jure naturæ sive divino illicita. *dd. text. c.* 3, 4, 5, 10. *q.* 4. *caus.* 22.

Si quis latroni juret, quod vim illatam magistratui non velit deferre: vel etiam, posterius præstet priori contrarium, non opus est relaxatione: quia ipso jure est nullum propter defectum facultatis, quem jurans non habet talia promittendo. Grot. 2. *c.* 11. §. 8. *c.* 13. §. 19. aliter. *Struv. d. Ex.* 17. *th. justum.* 19. Jure canonico, *ut dictum*, ea opus est & mo-

ribus, ad hoc saltem, ut judex declaret nullum, nec id solius jurantis arbitrio & decisioni permittat. Item, huc referunt, si quis juret, se nolle secreta revelare, si in testem producatur: quia talem potestatem nemo habet, & in judicium productus tenetur dicere veritatem, nec fit perjurus. *Gail.* 1. *obs.* 100. *n.* 4, 5.

411. Juramentum præstatur vel ad religiose quid promittendum. dicitur promissorium. vel, ad rem controversam decidendam. vocatur assertorium. est maximum remedium litium expediendarum. *l.* 1. *h. t.* novissimum refugium. *N.* 73. *c.* 4. finis omnis controversiæ. *ad Hebr. c.* 4. *vers.* 13. species transactionis. *l.* 2. 31. *h. t.* habet majorem authoritatem quam res judicata. *d. l.* 2. 31. *junge Puff. de jure N. & G.* 4. *c.* 2. §. 2.

Illud præstatur, vel in causa publica, e. g. à subditis superiori. dicitur homagium, sive juramentum subjectionis. *Speidel. voce huldigung. erb-huldigung, landshuldigung.* an exigatur à clericis? disputant. *vide ad Roman.* 13. *vers.* 1. *can. magnum.* 28. *caus.* 11. *q.* 1. *can. tributum.* 22. *caus.* 23. *q.* 8. *c. nn.* §. *verum. de statu regul. in 6to.* inter protectorem & clientes. est juramentum clientelare, advocatiæ. vide *Grot.* 1. *c.* 3. §. 21. à vasallo domino feudi. est fidelitas. 2 F. 3. *in fin.* 6, 7. in officiis publicis. dicitur germanice *dienstplicht.* inter pacem & fœdera contrahentes. *Grot.* 2. *c.* 13. §. 14. *c.* 14. §. 3. Vel in causa privata. utrumque aut est promissorium *in specie sic* dictum, aut confirmatorium. *Struv. d. Ex. th. probatur.* 20.

412. Promissorum jure civili non producit obligationem aliam, quam nuda promissio. nulla ex eo competit actio, sicut ex pacto. *l.* 35. §. 1. *h. t. l.* 95. §. 4. *de solut.* nisi, quando libertus jurat, se patrono operas, donum, munus præstiturum. *l.* 7. *pr.* §. 3. *de operis libert.*

Jure naturæ, canonico, moribus, habet vim obligandi, actionem producendi: quia scil. hæc jura nudo pacto eam tribuunt. *Grot.* 2. *c.* 13. §. 2. *in fin.* §. 3. *Struv. d. Ex.* 17. *th. promissorium.* 21.

Hinc, jurans, si sit privatus, judicis officio, censura ecclesiastica, vel condictione ex canone ad præstandum, compelli potest. *c.* 9. *X. h. t. c. ult. de foro compet. in Sexto Zas. h. tit. n.* 86.

413. Confirmatorium præsupponit actum validum jure civili. invalidus non convalidatur. *l.* 7. §. 16. *de pact. l.* 5. *C. de LL.*

De *auth.* sacramenta puberum *C. si adversus vendit.* egimus *supra in tit. de minor. p.* 763.

Jus Can. eum confirmat, licet sit invalidus, jure civili: modo talis non

non sit jure naturæ vel divino. *c.* 28. *X. h. t. c.* 2. *de pact. in Sexto. ut supra dictum.* ut, si promissum lædat proximum, vel directo sit contra utilitatem publicam. sic, filiusf. ne quidem jurato potest renunciare Scto Macedon. vel, civis hosti promittere, quod est contra legis prohibitionem, & patriam. e. g. frumentum, & alia ad bellum necessaria. *Grot. lib.* 3. *c.* 23. §. 5. *n.* 4. *Institut. nostr. §. N. & G.* 3. *c.* 13. *quæst.* 3. 4. exempla, quæ adducuntur communiter, & videri possunt apud Struv. huc non pertinent. vide *d. Ex.* 17. *th. priori casu.* 23.

Si res directo spectet jurantis utilitatem, ei renunciare licet: quia quilibet favori pro se introducto potest renunciare. e. g. fœmina beneficio SC. Vellej. *l. ult. §. penult. ad Sctum Vellejan.* plura vide *d. ex.* 17. *thesi posteriori casu.* 24.

414. Utrumque rescindi potest, si promittens, vel confirmans enormiter sit læsus: quia juramentum non mutat naturam contractus, cui accedit. si hic propter inæqualitatem rescindi possit, etiam juramentum potest. nisi fraus alterius partis, vel aliæ urgentes concurrant circumstantiæ. Alii dissentiunt: quia animæ est consulendum. Deo acquiritur obligatio. *Grot. d.* 2. *c.* 13. §. 14. nostram opinionem vide supra.

415. Si tertio ex promisso jurato perfectum jus sit quæsitum, heres obligatur: quia hoc onus bonis adhæret in quæ succedit. licet, si non præstet, non fiat perjurus, sed tantum perfidus. rationem vide apud *Grot. d.* 2. *c.* 13. §. 17. *cap.* 21. §. 19. sc. ipse se non devovit, nec ea, quæ à defuncti pietate pendent, in eum transeunt. quamvis ejus in juramento sine speciali mandato mentionem feciset. *arg. l.* 17. §. 3. *h. t.* & jurans teneatur heredibus ejus, cui jurato promisit. *arg. l.* 9. *de probat. c.* 14. *X. h. t.*

Quare, ut ob juramentum, à defuncto præstitum, petat relaxationem ad effectum agendi vel excipiendi, necessum non est. *Carpz. part.* 2. *c.* 16. *d.* 7.

416. Juramentum assertorium litem decidit vel remote, vel proxime. Remote, juramentum de judicio sisti, calumniæ ac malitiæ, dandorum & respondendorum. quod à testibus præstatur: in his enim omnibus juratur, ne vel elusorie, vel temere, vel calumniose litigetur.

417. Proxime hoc facit juramentum litis decisorium *in specie* sic dictum. finit litem vel per se, vel per accidens: quanto sc. ob dolum, vel culpam adversarii in litem juratur.

Litis decisorium, vel pars parti defert extra judicium. vocatur voluntarium. vel in judicio. dicitur judiciale. *rubrica h. t.* vel judex in casu

deficientis plenæ probationis. dicitur neceſſarium. *l.* 3. C. *de reb. cred. & jurej.*

118. Deferre juramentum, eſt provocare aliquem ad illud, & ipſi quaſi neceſſitatem jurandi imponere. germanice, *den eyd einem anbieden.* referre juramentum eſt, quando retromittitur. germanice, *den eyd Wieder heimſchieben.*

119. Omni communia ſunt. (1) nullum valet, niſi ſit ab alio delatum. ſc. vel à parte, vel à judice. *l.* 3. *pr. h. t.* quia ſuſpectus eſt; qui ſe ad jurandum ultro ingerit. *arg. l.* 25. §. 1. *de procurat.* (2) deferre debet is, qui jus deferendi habet. *l.* 17. §. 1. *h. t.* (3) Jurandum eſt ex conditione delata. ſive, in ea verba, quæ vel adverſarius, vel judex præit. *l.* 3. §. *ult. l.* 4. 5. *h. t.*

420. Juramentum voluntarium eſt juramentum, quod ex conventione, per modum transactionis, à parte parti extra judicium defertur. *l.* 17. *pr. l.* 26. §. *fin. l.* 28. §. *fin. h. t.*

Sicut nemo cogitur ad conventionem, ita nec ad hoc juramentum ſuſcipiendum. libere poteſt recuſari. nec referri, ut neceſſario præſtetur. hinc fluit: quod à deferente calumniæ juramentum peti non poſſit, ut in judiciali. *l.* 17. *pr.* 34. §. 4. *l.* 37. *h. t.*

421. Deferunt omnes, qui de re controverſa diſponendi facultatem habent. *arg. l.* 17. §. *fin. h. t.* omnibus. cujuscunque ſint ætatis, ſexus, conditionis. quamvis rerum ſuarum adminiſtrationem non habeant. *l.* 26. *pr. h. t.* petentibus, negantibus. *l.* 28. §. *fin. d. t.* in omnibus cauſis civilibus. *arg. l.* 3. §. 1. *h. t.* præſtatur ea forma, qua delatum. *d. l.* 3. §. *fin. l.* 5. §. *fin. l.* 6. *h. t.*

422. Judiciale eſt, quod à parte parti in judicio, accedente judicis per ſententiam interlocutoriam approbatione, defertur. *l.* 12. §. 1. C. *h. t.*

423. Defert actor reo. cujuscunque ſit ætatis, ſexus, conditionis. *l.* 26. *pr. h. t.* ſive ante, ſive poſt litem conteſtatam, uſque ad ſententiam definitivam. etiam poſt teſtium, vel inſtrumentorum productionem, quibus nihil eſt probatum: quia (1) defertur omnibus probationibus deficientibus. *l.* 35. *pr. h. t. l.* 12. *pr.* C. *h. t.* (2) manifeſtæ eſt turpitudinis iurare nolle: quia præciſe non eſt jurandum, ſed delatum referri poteſt. *l.* 34. §. 7. 38. *h. t.* obſtat (1) reus ſe habet ad actorem æqualiter: ſicut ergo condemnatur, ſi hic plene probaverit, & juramentum non poteſt deferri, ita ille abſolvi debet, ſi hic nihil probaverit. Et.

eſt

eſt ratio differentiæ: ſi reus actori deferret juramentum ubi plene probavit, propter recuſationem non fieret ſuſpectus: ſecus ac ipſe, quando actor nihil probat, & juramentum defert. *d. l.* 38. *h. t.* accedit: quod hoc juramentum deferatur ad probandum, quo facto, eo opus non eſt. (2) *l.* 4. C. *de edendo.* quæ vult, ut, ſi actor non probet, reus abſolvatur & pertinet tantum ad probationes, quæ fiunt per teſtes & inſtrumenta. aut, juramenti delatio habetur hîc pro probatione. *l.* 5. §. 2. *l.* 38. *h. t. Cujac. lib.* 22. *obſ.* 28. *Vinn.* 1. *q.* 42.

Reus etiam actori poteſt deferre ſuper exceptionibus à ſe propoſitis. formula regulariter negative concipitur. vide *l.* 28. §. 6. *h. t.*

Jure Saxon. quomodo & quando præſtetur, vide *Struv. d. Ex.* 17. *th. defert.* 32.

424. Non poteſt recuſari. aut ſuſcipiendum & præſtandum, aut deferenti referendum: quia, *ut dictum*, manifeſtæ turpitudinis eſt, jurare nolle, nec jusjurandum referre. *d. l.* 38. *h. t.*

Procuratori regulariter non defertur. verum, parte adverſa abſente, vel evocatur: vel, volente judice, ibi jurat, ubi degit coram actis publicis, præſente adverſario, vel ejus procuratore. *arg. l.* 3. §. *fin. h. t. junct. l.* 12. §. 4. C. *eod.* niſi, vel ab initio ipſi deferatur, vel deferens conſentiat. *l.* 9. §. 6. *l.* 34. §. 3. *h. t.*

425. Interdum juſte recuſatur. (1) ſi deferens nolit de calumnia jurare. *l.* 34. §. 4. *h. t.* (2) ſemel relatum revocaverit, & poſtea iterum detulerit. *l.* 11. *C. h. t.* (3) is, cui defertur, aliunde probare velit: quia jus permittit omittere juramentum, & ad probationes redire. *arg. c.* 2. *X. de probat.* & qui defert, per juramenti delationem à probandi neceſſitate exonerari dicitur. *l.* 30. *pr. h. t. junge Anton. Fabr. in Cod. h. t. defin.* 3. de jure Saxon. vide *d. Ex.* 17. *th. hoc delatum eſt.* 34. (4) ſi ſub formula delata, ſalva pietate, & honeſtate, præſtari non poſſit. *l.* 5. §. 3. *h. t.* (5) præſtitum nihil operetur. *arg. l.* 21. C. *de probat.* (6) factum alienum ignotum alicujus conſcientiæ committatur. *arg. l.* 34. *pr. h. t.* (7) is, cui delatum, non habeat forum ibi, ubi delatio fit. *arg. d. l.* 34. §. *ult.* neceſſitas enim præſtandi, vel referendi, etiam eſt à jurisdictione: extra judicium enim ceſſat. (8) jam ſemel fuerit juratum. *l.* 18. *h. t.*

Si reus ignorantiam prætendat, pro diverſitate caſuum aut juramentum plane non habet locum, aut, dabitur ſpatium, ut poſſit certiorari. *l.* 34. *pr. h. t.* aut, de credulitate, vel ipſa ignorantia jurat. *Carpz. p.* 1. *c.* 12. *def.* 41.

426. Omnino est præstandum, nec referri potest: quando scil. is, cui delatum est, aut tantum, aut saltem melius novit veritatem, quam deferens. contingit hoc, si vel de facto aut admisso ejus, cui defertur, agatur. v.g. si a reo res clanculum abductæ, aut subtractæ fuerint. *l.* 11. §. *penult. ult. l.* 12. 13. *de act. rer. amot.* unde Doctores in genere dicunt: quod in turpibus, aut delictis, ubi deferens veritatem ignorat, juramentum referri non possit. *arg. c. fin. X. h. t.* Vel, cum de facto tertii, cujus reus habet meliorem notitiam, sit jurandum. *arg. l.* 34. §. 8. *h. t.*

427. Juramentum, recte relatum, præcise est præstandum. *l. penult.* §. 2. *C. h. t.* sive præstetur, sive non, sententia sequitur. *l.* 34. §. *ult. d. t.* à qua, si appelletur, judex secundæ instantiæ cognoscit, an justa fuerit recusationis causa, nec ne? *l.* 12. §. 2. *C. h. t.* secus, si præstetur: tunc enim appellatio non admittitur: quia crudele foret, si vel deferens, vel referens appellet à sententia, in qua judex ejus petitionem est secutus. *d. l.* 12. § 3. *C. de R. C.* Utrumque voluntarium, & judiciale, *ut supra diximus*, defert is, qui talem habet potestatem. dominus, interdum procurator, tutor, curator. *l.* 17. §. 2. 3. *l.* 19. 20. *l.* 34. §. 1. *h. t.* infamis, *secundum quosdam*, perjurus, deferre non potest: cum ipsi non tuto referatur. *Carpz. p.* 1. *c.* 14. *d.* 6. Alii dissentiunt: quia, licet non tuto referatur, tuto tamen quis jurat, & eligere potest, an sibi expediat? Nos, propter rationem legis 38. *h. t.* priorem opinionem retinemus: quia per indirectum juramenti delatione id agitur, ut deferenti referatur, qui hîc suspectus est de perjurio. *Carpz. d. p.* 1. *c.* 14. *d.* 6. nec id agitur, ut is præcise præstet, cui defertur. *d. l.* 38. *h. t.* quod fieret hoc in casu.

428. Deferri potest omnibus, cujuscumque sint sexus, ætatis, vel conditionis. *l.* 26. *pr. h. t.* etiam pupillo; ad effectum, ut vincat, eo præstito, non, ut teneatur id præstare, vel referre. *d. l.* 26. *pr. l.* 34. §. 2. *h. t.* Alii citra necessitatem inter Paulum & Ulpianum in his legibus dissensum agnoscunt. si suceperit, differendum existimant in pubertatem. *arg. l.* 4. *pr. de in litem juran. Carpz. d. C.* 14. *def.* 42, 43. filiofamilias, & servo in causa peculiari, ut prosit patri vel domino, non, ut obsit. *l.* 20. *& seqq. h. t.* non vero heredi, ut juret de facto defuncti. *l.* 12. *pr. C. h. t.* si huic fuerit delatum, aliquando de credulitate jurat. si defunctus ad jurandum paratus fuerit, pro præstito habetur. *Carpz. lib.* 6. *respons.* 190. Alii dissentiunt: quia non omnis moriens est, *ut loquuntur*, Joann. Evangelista. *Menoch. de præsumpt. lib.* 5. *præsumpt.* 5. *vide tamen Gail. lib.* 2. *obs.* 42.

obſ. 43. nomine univerſitatis ſeniores, vel, qui præ cæteris ſcientiam negotii habent, jurant. *vide p.* 633. *in med.*

429. Semel ſuſceptum omnino eſt præſtandum ea forma, qua eſt delatum. *l.* 3. §. *ult. l.* 4. 5. *h. t.* quia habet ſpeciem transactionis, pœnitentiæ non eſt locus. *l.* 20. *C. de tranſact.* regulariter hoc fit in loco judicii coram judice, adverſario præſente. *l.* 12. *in fin. pr.* §. 4. *C. h. t.* perſonæ egregiæ, ſenes, valetudinarii, jurant in ædibus. *l.* 15. *h. t.*

430. A deferente ſi remittatur, ejusque gratiam faciat, habetur pro præſtito. *l.* 5. §. *ult. l.* 6. 9. §. 1. *ff. l.* 11. *C. h. t.*

431. Ante acceptationem revocari poteſt. ordinariæ probationes admittuntur. imo, etiamſi fuerit acceptatum, ſi poſtea novæ & certæ probationes ſuperveniant, revocatio eſt permiſſa. *l.* 11. *C. h. t. arg. c.* 2. *X. de probat.* adverſarius enim in bonos mores peccaret. de perjurio ſe ſuſpectum faceret, ſi, invito deferente, in re ſua jurare, & ſibi ipſi teſtimonium ferre vellet. imprimis, cum deferens paratus ſit, intentionem teſtibus & plenis documentis probare. *arg. d. c.* 2. *Anton. Fabr. lib.* 4. *tit.* 1. *defin.* 3. 22.

432. Locum habet regulariter in cauſis civilibus, perſonalibus, realibus, rei perſecutoriis, ordinariis, extraordinariis, popularibus, famoſis. *l.* 3. §. 1. *l.* 9. §. 2. *l.* 34. *pr. h. t. l.* 5. §. 8. *l.* 11. §. 1. *de injur.*

In accuſationibus criminalibus ob ſummum periculum, quod verſatur, locum non habet. perjurium metuitur. reus tamen ſuper exceptione accuſatori, quia criminis non arguitur, deferre poteſt. *Carpz. lib.* 3. *reſpon.* 41. nec in matrimonialibus, ſi negetur matrimonium contractum: ne in tam ardua cauſa occaſio detur à promiſſione conjugali ſe liberandi perjurio. niſi pars negans alterius affirmantis juramento hoc committat: quia tunc, ſi aliud non obſtet, e.g. clandeſtinitas admittitur. *Carpz. in jurisprudent. conſiſtor. lib.* 3. *def.* 44. *d. Ex.* 17. *th. utriusque.* 40.

433. Neceſſarium juramentum eſt juramentum, quod inopia plenæ probationis judex, etiam parte non petente, defert cauſa cognita vel actori, vel reo. *l.* 31. *ff. l.* 3. *C. h. t.* non poteſt referri vel judici: quia ex officio defert, & ejus voci eſt parendum. *d. l.* 3. *C. h. t. C. fin. X. h. t.* nec parti: quia non detulit. *arg. d. c. fin. X. h. t.* Neceſſarium dicitur: quia judicem oportet hoc juramentum deferre. *d. l.* 3. *ibi: oportet C. h. t.* quod DD. in tantum verum putant, ut, niſi judex deferat, actor appellare poſſit. *arg. d. l.* 3. *c. ult X. h. t.*

Fundamentum eſt inopia probationum. omnino eſt diſtinguenda à de-

à defectu omnis probationis. inopia probationum est, si semiplene fuerit probatum: per unum testem omni exceptione majorem, vel duos, qui tales non sunt. item, per scripturam privatam, comparationem literarum.

Doctores dividunt in suppletorium, & purgatorium. *Vunn. ad proceſſ. diſp. 14. th. 11. n. 68.*

434. Suppletorium est, quod causa cognita judex, etiam non rogatus, imponit ei, qui semiplene probavit, ut per id perfecta fiat probatio, & causa dubia decidatur. *d. l. 3. C. de reb. cred. & jurej. l. 31. ff. h. t.*

435. Requiritur (1): ut actor semiplene probaverit, & probatio præsumptionibus non fuerit elisa. si enim plane nihil probaverit, reus est absolvendus. *l. 4. C. de edendo.* nisi ipsi juramentum judiciale deferatur, *ut supra dictum.* sicut non defertur, si plene probaverit. *arg. d. l. 3. C. h. t. l. 9. C. de O. & A. c. 2. X. de probat.*

Si uterque & actor & reus semiplene probaverit, judex illi deferet, pro quo major est præsumptio veritatis. aut etiam, qui in hoc genere validius probaverit. *arg. c. ult. X. h. t.* Alii hoc in casu reum absolvunt. (a) quia in pari casu melior est conditio possidentis, & ad liberationem rei, jura sunt proniora. *l. 125. 128. de R. J. l. 47. de O. & A.* (b) objectio contrariarum probationum, eas quasi mutuo elidit. res eodem recidit, ac si nihil esset probatum. *arg. §. 11. J. de inutil. ſtip. Vaſq. lib. 2. controv. 39. n. 12.*

Nos putamus: opinionem priorem veram esse. ultimam locum habere iis in causis, ubi res omnino dubia manet, ita ut per juramentum definiri non possit.

(2) Requiritur, ut is, cui defertur à judice, sit persona fide digna, & probabiliter sciat veritatem (3) causa sit modica, & civilis. vel, saltem non tendat ad pœnam corporis afflictivam. *Mynſing. lib. 2. obſ. 87.*

In iis, in quibus ingens lucrum ad aliquem pervenit, regulariter non habet locum, propter metum perjurii. *Gail. lib. 1. obſ. 108.* nec in criminalibus gravioribus: quia requiruntur probationes luce meridiana clariores. *l. fin. C. de probat.* prætor loquitur de actionibus, non de accusationibus. *l. 3. §. 1. h. t.* & non est honestum, vel pium jusjurandum deferre ei, quem scimus pejeraturum esse. *c. qui exigit. cauſ. 22. q. 5.* nec in matrimonialibus: nisi circumstantiæ, & æquitas hoc suadeant: vel tendat ad matrimonii conservationem. *Carpz. Jurispr. conſiſtor. lib. 3. def. 46.*

436. Juramentum purgationis est, quod judex causa cognita imponit

nit ei, ut iis se per illud eximat, & causa dubia decidatur. *l.* 31. *h. t. l.* 3. *C. eod. c. fin.* §. *ult. X. h. t.* Videtur originem trahere à jure civili. *l.* 6. §. 4. *versu: sicubi.* C. *de his qui ad eccles. confug. l. ult.* C. *de fide instrum. Nov.* 72. *c.* 3. Jure canon. est auctum, varie extensum. dicitur purgatio canonica. opponitur vulgari, quæ fiebat duellis, candenti ferro, aut simili modo. *de quibus supra dictum. c.* 13. *t. t. X. de purgat. canon. tot. tit. X. de purgat. vulg.*

Requiritur (1) ut præsumptiones contra jurantem militent. *c.* 13. *X. de purgat. can.* (2) ne sint tantæ, ut habeantur pro semiplena probatione. (3) sit persona fide digna (4) causa civilis. etiam famosa. *l.* 1. *de his qui not. infam.* in criminalibus non admittitur, nisi ubi pœna corporis non infligitur. vel, ubi tales adsunt præsumptiones tantum, quæ non sufficiunt ad torturam. *arg. c. ult. X. de purgat. canonica.* vel, sit causa injuriarum. *arg. l.* 18. *C. ex quib. caus. infam. irrog.* sic locum habet in matrimonialibus. *d. ex.* 17. *th. defertur.* 46.

437. A judice, qui defert, non exigitur juramentum calumniæ: quia talis in eum suspicio non cadit. *arg. l.* 18. *jud. solv. arg. l.* 137. §. 2. *pr. de V. O. l.* 17. §. 5. *de injur.* nec ab altera parte: quia non defert. licet is, cui injungitur, necessario juramentum præstare teneatur, aut si non fecerit, pronunciatur contra ipsum. nisi innocentiam suam aliunde velit probare: quia enim defertur ob inopiam probationum, cessat si eæ adsint. *arg. l.* 31. *ff. l.* 3. *C. h. t.* decretum judicis satis observatur, si probetur quocunque modo. nec judex aliter jubet jurare, quam ubi est defectus probationum. *Carpz. p.* 1. *c.* 22. *d.* 36. & licet etiam is pro quo judicatur, interdum in expensas condemnetur; si sc. magnam dederit suspicionis causam.

438. De usu non conveniunt. imprimis de eo, an judex non nisi rogatus admittat? rectius dicitur, quod obtineat etiamsi non fuerit rogatus. & sic post conclusionem in causa *c. cum Johannes X. de fide instrument.* quamvis enim tunc partibus os sit clausum. *c.* 9. *X. de fide instrum.* judici tamen in causa nunquam concluditur. *d. c. cum Johannes.* 10. quandocunque partem in jure interrogat. *l.* 21. *de interrog. in jur. fac.* & sic, si opus sit, ad veritatem eruendam juramentum defert. *arg. d. l* 3. C. *h. t. l.* 31. *ff. cod. Gail.* 1. *obs.* 98. *n.* 4, 5.

Nec obstat: quod judex non impertiatur officium nisi rogatus. *l.* 4. §. 8. *de damno infecto.* quia hoc hîc non procedit. *arg. l.* 3. *C. de reb. cred.*

439. Is, cui injungitur, jure civili in continenti, postquam conditio

delata est, ad jurandum se offerre debet, nec quicquam agit, qui ex intervallo jurat: quia, qui statim ex tempore jurat, non facile videtur perjurium committere, secus quam qui ex intervallo, vel suasu alterius, vel alia de causa. vide *l.* 5. §. *ult. l.* 6. *h. t.* nisi, quando conditionem acceptavit, spatium deliberandi petierit.

Jure Saxon. fieri debet intra terminum Saxonicum. *Struv. d. ex.* 17. *th. caterum.* 49.

Eo mortuo ante præstationem, heres jurat de credulitate. si impubes sit, differtur in tempus pubertatis. *arg. l.* 4. *pr. de in litem jur. d. exer.* 17. *th.* 48.

440. Præstito vel remisso juramento voluntario, vel plane actio denegatur. *l.* 9. *pr. h. t.* vel, is qui juravit, aut cui remissum est, exceptione jurisjurandi defenditur. §. 5. J. *de except.* ei vero, qui jus suum juramento asseruit, datur actio ex jurejurando in factum prætoria. §. 12. J. *de act. l.* 11. §. 2. *h. t.* ad omne id, quod venit in priorem. nisi illa inficiando crescat in duplum: tunc enim hæc tantum datur in simplum. *l.* 30. *pr. h. t.*

441. Non est nova, ab aliis distincta actionum species; quia jure civili ex jurejurando actio non datur. sed actioni, sive in rem, sive in personam, quæ ex veteri causa aliâs competiisset, adjicitur quædam qualitas. *l.* 7. §. 7. *de publ. in rem act. l.* 9. *infin. l* 10, 11. 13. §. 3. 5. *h. t.* unde improprie jusjurandum ad novationem refertur. *l.* 26. §. 2. *h. t.* scil. non amplius quæritur, an quid debeatur, vel an res sit petitoris, sed tantum an juraverit. *d.* §. 12. J. *de act.* e. g. quod te mihi ex causa mutui, vel empti, dare, vel facere, vel præstare juravi, id te mihi dare, vel facere, vel præstare debere ajo. *l.* 30. *h. t.* Alii existimant: veterem actionem plane tolli. ejus in allegatis legibus fieri tantum mentionem dicis gratia. verum sine ratione ac lege. vide *Wisenb. h. t. th.* 40.

442. Non est actio in rem, nec semper datur contra possessorem, sed tantum contra deferentem: quia originem sumit ex conventione, & delatione. *l.* 9 §. *fin. l.* 10. 11. *h. t. l.* 7. §. 7. *de publ. in rem act. d. Ex.* 17. *th. non vero.* 51. nec est actio, vel exceptio rei judicatæ directa, sed utilis tantum. *l.* 8. *C. de R. C. l.* 9. §. *ult. h. t.* §. 12. J. *de act.* non enim tam ob authoritatem judicati, quam ob juramentum, quod ex ipsa partium voluntate judex sequitur, sententia fertur. unde ab ea non licet appellare. *l.* 12. §. 3. *C. h. t.*

Si forte sententia juramentum præstitum, aut remissum haud fuerit secuta,

secuta, tamen, *secundum quosdam*, competit dicta actio vel exceptio. si scil. ambigatur, an juratum sit. si enim certo constet, esse juratum, rursus petituro denegatur actio. *l.* 9. *pr. h. t.* quamvis enim plerumque sententia sequatur. *l.* 34. §. *ult. h. t.* tamen non est necessitatis: quia ipsum jusjurandum decisionem, & transactionem continet. *l.* 2. 31. *h. t. l.* 56. *de re jud.* quæ litem cæptam sine sententia dirimit. *arg. l.* 2. *pr. si quis caut. in judic. sist. caus.* id quod etiam fit, quando is, cui relatum est juramentum, jurare recusat. *l.* 34. §. 7. *h. t.*

445. Juramentum necessarium etiam sequitur sententia judicis. secundum eum judicatur, qui juravit. *l.* 31. *h. t.* datur inde actio rei judicatæ directa, ut & exceptio: quia judex hoc juramentum habet loco probationis, quæ deficit, & secundum illud pronuntiat. *l.* 31. *ff. l.* 3. *C. h. t.* hæc est ratio, cur ab ea appellatio sit permissa. *arg. l. penult.* §. 3. *C. h. t.*

446. Lites jurejurando voluntario, vel judiciali, finitæ retractari non possunt: quia continent speciem transactionis. *l.* 1, 2. 31. *in fin. h. t.* ne quidem prætextu perjurii. *l.* 1. C. *h. t.* nisi in casu. *l. fin. C. d. t.* si quis tamen in fraudem creditorum debitori suo juramentum detulerit, contra jurantem exceptione doli uti possunt. *l.* 9. § 5. *h. t.* Vel ob instrumenta noviter reperta. *d. l.* 31. *in fin. h. t. l.* 10. *C. de transact.* secus quam, si hoc fiat juramento necessario, modo iis solis quis sit usurus. *d. l.* 31. *h. t.* quia enim hîc non intercedit conventio, vel transactionis similitudo, & defertur ob probationum inopiam, merito, si supervenerit, retractatur. imprimis, si reus ob deficientes actoris probationes sit absolutus: censetur enim absolutio facta tantum ab instantia, non ab actione. *d. l.* 31. *l.* 2. C. *si ex falsis instr.* quare nec facile de perjurio quæri solet. *l. ult. de in lit. jur.*

447. Hæc ita exponuntur à plurimis. Alii dicunt juramentum voluntarium esse, quod pars parti in judicio defert. necessarium, quod refertur. judiciale, quod judex alterutri litigantium injungit. Alii putant, voluntarium esse, quod pars parti defert, sive extra judicium, sive in eo. necessarium, quod refertur. judiciale, quod judex in causis dubiis alteri parti injungit. Nos retinemus definitiones priores: quia posteriores nulla lege clare probantur.

448. Pœna perjurii jure Romano certa lege publicorum judiciorum non dictatur, sed ultioni divinæ permittitur. *l.* 2. *C. h. t.* extra ordinem punitur infamia. *l.* 41. C. *de transact.* interdum fustibus. *l.* 13. § *ult. h. t.* amissione dignitatis. *l. penult. C. de dignit.* criminis falsi & stellio-

patus perjurus poſtulatur. damnum illatum condemnato reparandum. *l.* 13. C. *de teſt. l. ult. de ſtellion.*

Quamvis non pie fiat, ſi juretur per principem, per genium, per ſalutem, aut per majeſtatem ejus, ut olim ethnici fecerunt. *l.* 3. §. *fin. h. t. l.* 2. *C. eod.* tamen, cum in jure noſtro Romano hoc ſit receptum, ſi quis conſulto per principem pejeraverit, forte odio in eum illud ſervare nolit, ut majeſtas ejus vilipendatur, non eſt dubitandum, quin committatur crimen læſæ majeſtatis, illudque vindicari poſſit. *l.* 13. §. *fin. h. t. junct. l.* 2. *C. h. t. l.* 2. *C. ad L. Jul. majeſt.* licet mitiori pœna. *d. l.* 13. §. *fin. d. t.* ſicut etiam excuſatur, ſi quis abſque dolo, lucelli gratia, ob paupertatem pejeraverit. *arg. dd. ll.*

Si dolus vel culpa committatur ab adverſario, lis deciditur per juramentum in litem.

Lib. 12. *tit.* 3. *de in litem jurando. C.* 5. *tit.* 53. *de in litem jurando.*

439. Juramentum in litem eſt juramentum, quo propter intervenientem dolum, vel culpam adverſarii, rem non reſtituentis, aut non exhibentis, judice deferente, actor rem ſuam æſtimat. *l.* 1. 2. 4. *pr.* §. 1. *h. t.* Eſt vel affectionis, vel veritatis. *arg. l.* 2. 5. *pr.* §. 3. *l.* 8. *h. t.*

450. Juramentum affectionis, *ut DD. loquuntur*, eſt, quo propter dolum adverſarii, qui detrectat, aut facit, quo minus poſſit rem reſtituere, res in judicium deducta ultra ejus pretium arbitrio domini ex affectione æſtimatur. *arg. dd. ll. l.* 8. §. 1. *de act. rer. amot. l.* 25. §. 1. *ſolut. matr.*

451. Juramentum veritatis eſt, quo res, quæ culpa actoris interiit, vel deterior facta eſt, ab actore æſtimatur, quanti vere eſt, & quanti revera intereſt rem non reſtitui. *l.* 2. *l.* 3. 8. *h. t. l.* 179. *de V. S.*

Dicitur veritatis, non quod præciſe veritas in eo attendatur, ſed quod non ita *in infinitum*, ut in priori juretur. prius interdum vocatur, *quanti in litem juratum fuerit.* poſterius, *quanti res eſt. l.* 8. *h. t.* licet & hoc interdum dicatur, *quanti in litem juratum fuerit. l.* 1, 2. §. 1. *h. t. d. ex.* 17. *th. & hoc jusjurandum.* 60.

452. Defert utrumque judex, ſive ordinarius, ſive delegatus. etiam arbiter. *arg. l* 4. §. 1. *h. t.* alius ſi detulerit, nulla ejus eſt religio. *d. l.* 4. §. 1.

Si res extet, in judicis arbitrio eſt, an velit jusjurandum affectionis deferre, an manu militari rem auferre. *l.* 5. §. 1. *in fin. l.* 68. *de R. V.*

Defer-

453. Defertur (1) ei, qui est dominus litis: sive res ejus sit propria, sive aliud jus in re habeat, vel ad rem. *l.* 16. §. 3. *de pign. l.* 5. §. 1. *si quid in fraud. patr.* & proprio nomine eam est contestatus. non procuratori: quia licet procurator per litis contestationem fiat dominus instantiæ, non tamen fit dominus actionis. *arg. l.* 7. *h. t.* nec de affectione domini jurato testari potest. accedit, quod qui in litem jurat, rem quasi vendit: quod procurator in litem facere non potest. *arg. l.* 60. 63. *de procurat. junct. l.* 2. *l.* 18. *de jurejur.* Si tamen sit procurator in rem suam jure civili ei defertur. *l.* 13. §. 1. *de pact. l.* 25. *de procurat.* etiam hodie, si habeat speciale mandatum. Jurat in animam constituentis. *Gail. de pignorat. c.* 18. *n.* 1. an bene, an ex errore hoc sic receptum? disputant, (2) qui est justæ ætatis. pupillo ergo in præjudicium partis deferri non potest. *l.* 4. *in pr. h. t. junct. l.* 1. *C. eod.* quamvis juramentum à parte delatum præstet. *l.* 26. *de jurej.*

Adolescens, si velit, jurare potest. *d. l.* 4. *in fin. pr. h. t.* tutor, curator, non cogitur: quia subiret periculum perjurii, propter emolumentum alienum. si tamen tantam affectionem pupillo, vel adolescenti exhibere velit, admittitur. *d. l.* 4. *pr. l.* 1. *C. eod.* cum domini loco habeatur. *l.* 27. *de admin. & pericul. tutor.* idem dic de matre, si sit legitima tutrix. *arg. d. l.* 4. *pr. h. t.* aliàs enim ne volens quidem admittitur. *d. l.* 4. rationem vide *l.* 7. *d. t.* aliam habet Gl. *ad d. l.* 4.

454. Actori est liberum, an in litem velit jurare, an petere, ut adversarius condemnetur quanti res est. *l.* 71. *de R. V. l.* 2. *C. h. t.*

Heres, non de defuncti, sed de sua affectione jurat. sufficit, si sibi comparet rei notitiam ab aliis, ut de credulitate id præstare possit. *arg. l. ult. C. de fide instrum.*

Si certa summa à judice fuerit præfinita, defunctus delatum susceperit, pro præstito habetur. *Gail* 2. *obs.* 43. *d. ex.* 17. *th. defertur.* 62.

455. Ut admittatur requiritur (1) à parte adversarii, ut dolo, aut contumacia ejus, res non restituatur, vel exhibeatur, cum eam habeat. *l.* 1. 2. §. 1. *l.* 5. 8. *h. t.* vel, dolo desierit possidere. *l.* 68. *de R. V.* alii excipiunt clericos: verum sine ratione. pater excipitur. *l.* 11. *de dolo l.* 5. §. 1. *de obseq. parent. & patron. præstand.* etiam mater. *l.* 4. *de curator. furios. l.* 6. *de in jus vocando.* an princeps? disputant.

Contra heredes non juratur, nisi lis cum defuncto fuerit contestata. 4. *C. h. t.* quia in pœnam contumaciæ & doli conceditur. *l.* 8. *h. t.* pœna vero morte reorum extinguitur. *l. pennult. ult. C. h. t. junct. l.* 22. *C. de pœn. l. unic. C. ex. delicto*

defuncti. vel, nisi doli, vel contumaciæ sint participes. *d. l. 4. §. 2. C. h. t. Brunnem. ibi.* (2) à parte actoris adesse debet affectio in rem, quæ invitus caret. *l. 3. h. t. junct. l. 8. 9. rer. amot.* unde, si sit res, in quam affectio non cadit, puta, quæ certam habet æstimationem, ut pecunia, juramentum non datur. *l. 3. h. t.* modo æque proba moneta in usu sit. aliud dicendum, si sint vetera numismata. *arg l. 28. de usufr.*

456. Locum habet in causis, in quibus agitur de re nostra, vel restituenda, vel exhibenda. *l. 2. h. t.* (1) in actionibus in rem. *l. 5. h. t.* scil. rei vindicatione. *l. 68. de V. V.* actione Publiciana. *arg. l. 7. §. 8. de public. in rem act.* rescissoria, Pauliana *arg. d. l. 5.* confessoria, negatoria. *l. 7. in fin. si servit. vindic.* hypothecaria. *l. 16. §. 3. de pignor. & hypothec. & ibi Gothofr.* petitione hereditatis. *l. 25. §. 10. de petit. hereditat.* in interdictis adipiscendæ, & retinendæ possessionis. *arg. d. l. 68. de R. V. junct. §. 1. ff. de interd. l. 3. §. fin. uti possid.* (2) actione ad exhibendum. *d. l. 5.* (3) actionibus in personam bonæ fidei, quibus dominus rem suam ab alio, ex contractu eam tenente, restitui petit: *d. l. 5. pr. junct. l. 2. pr. h. t.* ut in commodato. *l. 3. §. 2. commod.* deposito, *l. 1. §. 1. depos.* locato, *l. 48. §. 1. locat. cond.* repetenda dote. *l. 5. §. 1. sol. matr.* negotiorum gestione. *arg. l. 2. 3. C. h. t.* pignoratitia. *arg. l. 2. pr. h. t. junct. l. 9. §. 5. de pignorat. act.* arbitrariis: quo refertur actio quod metus causa, de dolo. *d. l. 68. l. 18. de dol. mal.* licet enim hîc res non nostra restitui petatur, tamen jure prætorio alienatio dolosa pro nulla habetur. huc pertinent interdicta restitutoria. *d. l. 68. in fin.* de tabulis exhibendis. *l. 3. §. 14. de tab. exhib. l. 1. 8. h. t.* quod vi aut clam. *l. 15. §. 1. quod vi aut clam.* de precario. *l. 8. §. 4. de prec.*

Non habet locum in actione empti venditi: quia non agitur de re restituenda, sed tradenda, & venditor cogitur præstare interesse. *l. 4. C. de act. empt. vend.* Alii dissentiunt: quia nusquam à regula generali, quæ habetur in *l. 5. h. t.* excipitur. imo, restituere sæpe in jure significat tradere. *l. 12. C. de act. emt. l. 13. §. 18. ff. eod.* accedit. *l. 10. C. de act. empt. & vend.*

Nos retinemus priorem opinionem, propter dictam rationem. Lex 5. *pr.* loquitur quidem generaliter, restringenda tamen ad eas actiones bonæ fidei, quæ restitutionem continent. *arg. l. 2. pr. h. t.* ad *l. 10.* Bꝛ. nihil ibi habetur de juramento in litem, neque sufficit fidem ruptam esse, sed insuper requiritur, ut agatur de re restituenda. *l. 2. 3. h. t.*

Sic cessat in actionibus contrariis: quia non agitur de dolo, sed saltem de indemnitate & culpa. *l. 5. pr. depos. l. 6. §. ult. de his qui not. infam.*

fam. in ſtricti juris judiciis : veluti ex ſtipulatu, ex teſtamento. *arg. l.* 5. §. *fin. h. t.* niſi per accidens fiant arbitraria : in his enim agit, qui dominus eſt, vel qui jus in re habet non obſt. *d. l.* 5. §. *fin. h. t.* quia loquitur de ſimplici æſtimatione, non de affectione. nec *l.* 9. *de act. rer. amot. vide Gothofr. in not.* ubi reſpondet. Sic ceſſat in actione furti : quia verum rei pretium duplatur, vel quadruplatur. *l.* 50. *de furt.* obſt. *l.* 9. *h. t.* &c. loquitur de condictione furtiva.

457. Diſtinctionem inter bonæ fidei, & ſtricti juris judicia, directas & contrarias actiones, in praxi non obſervari quoad hoc juramentum, tradit Carpz. *pr.* 1. *c.* 23. *d.* 19. An ſub dolo lata culpa comprehendatur? vide *Struv. d. ex.* 17. *th.* 66.

458. Res æſtimatur in infinitum : id eſt, ultra verum, & definitum rei pretium. *l* 1. 4. §. 2. *l.* 8. *h. t. l.* 68. *de R. V.* ſive, ſine certa taxatione. *l.* 91. *de condu. & demonſtr. l.* 9. *de ſervit.* quia actor invitus cogitur re ſua carere, & eam quaſi vendere. unde alteri non fit injuria : ſi enim in libera venditione venditor ſuæ rei pretium ſtatuere poteſt ex arbitrio, multo magis in hac neceſſaria. *l.* 9. *de act. rer. amot. Grot.* 2. *c.* 12. §. 26. Sic religio juramenti ſalva pietate convenit cum veritate : quia hæc affectio eſt veritas. Licet is, qui æſtimationem conſequitur, videatur rem ſuam vendere. *arg. l.* 8. *h. t. l.* 46. *de R. V.* &, ſi res ſit propria, ſtatim dominium transeat in reum. *d. l.* 46. *de R. V.* tamen non cavet, ſe præſtiturum actiones iſti, qui eam ſolvit, quas ejus rei nomine habet. *l.* 69. *de R. V.* nec tenetur de evictione, ſi forte res fuerit aliena. *l.* 35. §. 2. *de R. V. l.* 10. *de act. rer. amot. l.* 14. §. 1. *de condict. furt.* nec ſolvens poteſt uti Publiciana. *l.* 70. *de R V.* quia non eſt in bona fide. *arg. l.* 1. *d. publ. in rem act.*

459. Actor æſtimat rem, moderatur judex, ſequitur juramentum, quod regulariter in condemnatione obſervatur. *l.* 4. §. 2, 3. *l.* 5. §. 1. *h. t. l.* 18. *pr. de do'o.* Sicut enim judex ex arbitrio illud deferre poteſt, ita etiam modum ſtatuere, intra quem juretur. ſi, antequam actor juraverit, quantitatem non fuerit moderatus, tamen ex juſta cauſa minoris condemnari poteſt. *l.* 4. §. 3. *l.* 5. §. 2. *h. t.* nec de perjurio facile conquerimur : quia jure permittente arbitrio ſuo ſecundum affectionem immodicam, quam erga rem habet, ex neceſſitate jurat. *l. fin. h. t.* Imo, aliquando, licet juratum ſit, repertis poſtea probationibus, reus abſolvitur. obſt. *N.* 82. *c.* 10. &c. agitur de jurejurando veritatis, quo declarantur litis impenſæ. *dd. ll.*

460. Quia

460. Quia hîc non agitur de re, quæ habet certam æſtimationem; ſed de contumaria, & ejus pœna. *l.* 8. *h. t.* duplum non obſervatur. *arg. l.* 68. *de R. V.* nec obſtat. *l. un. C. de ſentent. quæ pro eo quod intereſt fertur.* reſpicit enim verum intereſſe, & huc non pertinet.

461. Veritatis juramentum habet locum, quando ob moram, vel culpam, etiam levem, res interiit, vel deterior facta, vel amiſſa eſt. *l.* 2. 3. 5. §. *ult. h. t. d. l.* 68. *de R. V.*

Si re integra aliunde æſtimario poſſit inveſtigari, judex æſtimat ſine juramento. *l.* 4. §. *fin. l.* 5. §. 3. 4. *h. t.*

462. Locum habet in actionibus bonæ fidei, ſtricti juris, & arbitrariis. *d. l.* 5. §. *ult. l.* 6. 9. *h. t. l.* 50. *pr. de furt.*

463. Quamvis res æſtimetur quanti vere intereſt, tamen licet oſtendere, actorem non recte æſtimaſſe. *arg. l. ult. h. t. l.* 31. *de jurejurand.* ſive probando verum rei pretium, ſive docendo, actoris intentionem falſam fuiſſe. *arg. l.* 5. §. 2. *h. t. Brunnem. ad l. fin. d. t. Vmm. diſp.* 20. *th.* 10. *infin.* Sic regulariter fit per juramentum: ſi tamen de æſtimatione per teſtes, aliaſve probationes poſſit conſtare, judex eos admittit, quia quando dicitur, quod non aliter poſſit æſtimare quam per juramentum, non ſic accipiendum eſt, ac ſi per rerum naturam impoſſibile ſit: ſed, quod ex officio ejus ſine injuria vel actoris, vel rei, fere aliter fieri non poſſit. actoris ſc. cui culpa rei alias noceret, ſi probationem ipſi injungeret, quæ difficilis eſſet, ſi nec inſtrumenta de rei æſtimatione fuerint confecta, nec teſtes exiſtant, qui quanti res fuerit, curioſius inveſtigaverunt, quando extabat: rei vero, ſi nudæ affectioni & æſtimationi injuratæ actoris fides haberetur: cum aliâs iniquum ſit, aliquem in ſua cauſa judicem fieri. *Donell. lib.* 6. *c.* 10.

464. Si pretium variet, in actionibus bonæfidei, & arbitrariis, quando ob dolum, vel vi conventionis ad rei extinctæ æſtimationem adſtrictus eſt reus, obſervatur tempus rei judicandæ: quia demum poſt ſententiam, qua ad reſtituendum, vel exhibendum, eſt condemnatus, loco rei ſic incipit deberi æſtimatio. *l.* 3. §. 2. *commodat.*

In ſtricti juris judiciis litis conteſtatæ. *d. l.* 3. §. 2. utroque caſu, ſi per judicii ſuſceptionem, vel etiam interpellationem extra judicialem mora ſit contracta, habetur ratio moræ, ſive, culpæ commiſſæ: ita ut rei æſtimetur, quanti fuerit ab eo tempore. *l.* 3. §. 3. *l.* 21. §. 3. *de act. empt.*

Si actor nolit præſtare juramentum veritatis, ipſe judex æſtimat. *arg. l.* 71.

l. 71. de R. V. De juramento diminutionis, ſive, minorationis, germanice, **minderungs eydt**/ quid jure Saxonico obtineat? vide Struv. *d. ex. 17. th. juramentum. 71.*

465. Huc refertur juramentum Zenonianum, *ut vocant. l. 9. C. unde vi. cap. ult. X. de his quæ vi metuſve cauſ.* quod defertur ei, cujus res ſpoliatæ, vel per vim ereptæ ſunt, ut easdem, prævia taxatione judicis, ne pejeretur, æſtimet. datur propter difficultatem probandi in odium diripientis. non habet locum contra tertium.

466. Juramentum metu & vi extortum; quo refertur juramentum urphedæ, quod eſt de non vindicando carcere, vel tortura, quando quis jurat, **das er die gefängnis unndt marter weder mit worten noch werthen heimlich oder offentlich keinerley weis oder weg rechen wolle.** Item, errore præſtitum: vel, ſi dolus alterius partis ſubſit: vel, debitor contractum uſurarium firmaverit: relaxari poteſt. *c. 2. q. 6. cauſ. 15. c. 8. X. de jurej. Gl. in c. 16. X. d. t.*

467. Petitur ab eo, qui juravit. heres eam impetrare non cogitur. licet, *ut ſupra diximus*, ſi defuncti promiſſa non præſtet, fiat perfidus.

468. Jure Can. poteſtas relaxandi pertinet ad Summum Pontificem, & epiſcopos. *d. c. 2. q. 6. cauſ. 15.*

Jure naturæ ad eum, qui habet ſummam poteſtatem in perſonam, verba, & promiſſiones ejus. *Grot. 2. c. 13. §. 20. n. 2. in fin.*

Interdum jusjurandum remittitur ab eo, cui id præſtitum. quo etiam pertinet remiſſio juramenti, quam domini faciunt ſubditis, quos in teſtimonium vocant. *ut ſupra dictum. Carpz. p. 2. c. 36. d. 6.*

469. Juramentum ſimpliciſſime eſt intelligendum. removentur, *ut vidimus*, verba ambigua, mentales reſervationes, tacitæ conditiones, quæ promiſſorem aliâs facile exſolvunt. ſtrictam recipit interpretationem. *Grot. 2. c. 13. §. 3. n. 3. §. 5.* junge Struv. *d. Ex. 17. th. denique. 83.* ubi vide conditiones, quæ excipiuntur, & facile ſubintelligi ſolent.

470. Juramento vero opponitur (1) temerarium ac vanum, quod fit ſine deliberatione, de re illicitar. non obligat ad ſervandum, ſed adpœnam. *c. 12. X. h. t.* (2) perjurium, quod committitur, quando ſcienter quis falſum jurat. de cujus pœna, *vide ſupra.* Ad ea quæ fiunt in judicio refertur ſententia judicis.

Lib. 42. tit. 1. de re judicata & effectu sententiarum, & interlocutionibus. C. 7. tit. 52. *de re judicata.* tit. 43. *quomodo & quando jud. sentent. prof. deb.* tit. 44. *de sentent. ex peric. recit.* tit. 45. *de sentent. & interlocut. omn. jud.* tit. 46. *de sent. quæ sine certa quantit.* tit. 47. *de sentent. quæ pro eo, quod interest fer.* tit. 48. *si à non compet. jud. judic. esse dic.* tit. 49. *de pœn. judic. qui male judic.* tit. 50. *sentent. resc. non poss.* tit. 51. *de fruct. & lit. expens.* tit. 53. *de execut. rei judic.* tit. 54. *de usur. rei jud.* tit. 55. *si plures una sentent. condemn.* tit. 56. *quib. res jud. non noc.* tit. 57. *commun. epistol. programm. subscript. aut. rei judic. non hab.* tit. 58. *si ex falsi instrum. jud.* tit. 60. *inter alios acta vel judic. aliis non nocere.*

471. Res judicata dicitur, quæ finem controversiarum pronuntiatione judicis accipit. fit vel condemnatione vel absolutione. *l. 1. h. t.*

472. Sententia, in genere, est rei litigiosæ decisio. sic, arbiter quoque ferre dicitur sententiam. *l. 2. C. de sentent. & interlocut. l. 19. pr. junct. arg. l. 1. tit. de recept. qui arbitr. recept.* decretum comprehenditur. *arg. l. fin. §. 2. quod metus caus. rubrica h. t. ibi: interlocutionibus. junct. §. 6. J. de N. G. & C.*

473. In specie, sententia est pronunciatio judicis super causa in judicium à partibus litigantibus deducta. vel, est rei litigiosæ à judice facta decisio. *l. 3. C. de pedan. judic. l. 39. de minor.* hîc, pronuntiatio arbitri sententiæ opponitur. comprehenditur interlocutoria: quia finem facit controversiæ incidenti. imo, interdum toti causæ. quando sc. judex se dicit in competentem, *arg. l. 5. de judic. Mynsing. 3. obs. 55.* Est vel interlocutoria, vel definitiva.

474. Sententia interlocutoria est, qua controversia, circa causam in judicium deductam, emergens deciditur. *arg. rubric. h. t. l. 2. 16. in fin. C. de sent. & interlocut.*

475. Sententia definitiva est sententia, qua ipsa causa principalis in judicium deducta deciditur. *d. l. 1. h. t.*

476. Eam pronunciat judex habilis, competens, loco consueto, partibus litigantibus, earumque procuratoribus præsentibus. *l. 47. 60. h. t. N. 71. c. 1. N. 112. c. 3.*

Jure civili ad audiendam sententiam sufficit una citatio. trina non requiritur, vel peremptoria. *arg. l. 2. C. quomodo & quando judex.* aliquando

quando etiam pronunciatur alterutra parte per contumaciam absente. *arg. l. 1. C. de sentent. & interloc. l. 73. pr. de judic. l. 47. h. t.* modo vivat: quia in defunctum lata est nulla. *l. 59. §. fin. h. t.* sicuti, si absit ob morbum sonticum. *l. 60. h. t.*

Exprimendum est judicis & partium nomen. ex periculo, sive scripto plenis litteris, non notis, est recitanda, sive ab ipso judice, sive ab ejus actuario. *l. 2. C. de sentent. ex periculo recitand.* ne de sententia contentio oriatur. &, ne sit in arbitrio judicis eam subinde mutare.

477. Debet esse (1) juri conformis, non aperte contra leges lata. *pr. §. de offic. judic. l. 1. 2. C. quando prov. non est necess.* quia aliâs est ipso jure nulla. *l. 19. de appellat. d. l. 1. 2.* (2) libello. *l. 18. commun. divid.* tum, quoad rem petitam: ne reus in alia re condemnetur: tum, quoad causam petendi. licet, æquitate postulante, judex interdum ad evitandam multiplicationem litium actori adjudicare possit, quod libello non est comprehensum: modo ex actis id deberi pateat. *l. 43. §. 6. de edilit. edicto.* obstat. *l. 18. commun. divid. l. 23. de judic.* &. distinguendum est inter ea, quæ extrinsecus accidunt, & quæ intrinsecus, sive, jure quodam necessariæ accessionis causam respiciunt: illa non videntur in judicium deducta, secus quam hæc. Alii distinguunt inter magistratum & judices pedaneos: illi hoc est permissum, non vero his. *vide p. 926. §. 62.* (3) actis. si judicis conscientiæ indubitatæ sint contrariæ, contra eam non potest judicare, si sit summus princeps: si sit inferior, deponat personam judicis, & induat personam testis, qui apud superiorem priora testimonia ad minimum valde suspecta reddet. licet aliâs unus testis sit nullus testis ad plene probandum. *l. 9. C. de testib. Matth. disp. 11. de judic. th. 8.* Imo, etiam inferior judex videtur judicare debere secundum indubitatam conscientiam. (1) quia impertiri debet justitiam. *l. 6. §. 1. C. de appellat.* quod non facit, si judicet secundum falsa acta (2) judici est probandum, non adversario. optimè ipsi per conscientiam probatur, non autem per falsa acta. judex æstimat, an sufficienter & plene si probatum, nec ne. *arg. l. 3. §. 1. 2. de test. Fransk. 2. resolut. 22.* ubi vide plures rationes, & ad contraria argumenta responsiones. Alii tamen existimant, rectius eum facere, si dicat, *non liquet.* exemplum vide apud Gell. *noct. Attic. 14. c. 13. supra. p. 926. §. 64. Struv. ex. 44. th. pronunciat. 5. in med.* vel etiam princeps consuli potest. *arg. l. 9. l. ult. C. de LL. Matth. dict. disp. 11. de judic. th. 8.* Obstat. *l. 6. §. 1.*

de offic. præsid. &c. lex huc non pertinet: quia loquitur de factis, quæ ex errore aliter gesta sunt, & dicitur, quod in iis præses sequi debeat, quod eum convenit sequi ex fide eorum, quæ probantur. imo, videtur potius confirmare priorem sententiam: veritas enim non debet vitiari erroribus rerum gestarum, & sic nec saltis actis. (4) debet esse certa, vel per se, vel per relationem ad certum. sive locum, sive tempus, ad quantitatem ante determinatam, ad instrumentum certum, ad libellum & petitionem actoris: ut solve summam cum usuris debitis. *l. 59. §. 1. h. t. arg. l. 3. C. de sentent. quæ sine certa quant.*

Si ab initio incertum fuerit petitum, ut fieri solet in interesse, sententia hoc erit determinandum secundum. *l. un. C. de sentent. quæ pro eo quod interest. fertur. §. 32. J. de act. d. ex.* 44. *th. §. in fine.*

Certa interdum est generaliter, & in universum, secundum naturam actionis institutæ, licet quantitas specialis sit incerta: ut fit in petitione hereditatis, rerum universalium, in actione ex obligatione generali, aut alternativa. *arg. l. ult. C. de sentent. quæ sine certa quantitate. §. 34. J. de act.* Si universum fuerit incertum, non valet sententia, etiam respectu universi. *d. l. ult. C. d. t.* nec transit in rem judicatam. *l. penult. ult. C. d. t.* quia enim est finis controversiæ, ea non poterit finiri, nisi per certam pronunciationem, ne ex lite lis oriatur.

478. Causam decidendi non cogitur inferere judex. *arg. l. 63. §. f. de evict. junct. c. sicuti nobis. X. de sentent. & re judic.* quia sufficit, si per sententiam controversia finiatur. *l. 19. §. 1. de recept. qui arbitr. receper. l. 1. h. t.* & aliâs calumniis via aperiretur. *c. 40. §. nos igitur. X. de sentent. excommunicat.* una lis alterius esset exordium *l. 11. in fin. C. de R. C. l. 3. C. de fruct. & lit. expens.* licet in criminalibus hoc fieri soleat. vide *Hahn. in not. ad Wesenbec. h. t. n. 7.*

479. Continet præter causæ principalis decisionem etiam condemnationem, vel absolutionem quoad fructus, damna, expensas. *arg. l. 42. h. t. §. 2. J. de offic. judic. l. 5. C. de fructib. & litium expensis.*

De fructibus, impensis in fructus, & aliis, egimus in tit. *de R. D. p.* 198. 203. *in fin.* Expensas litis victus victori restituere cogitur, nisi justam litigandi causam habuerit. *l. 13. §. 6. C. de judic.* vide *p.* 911. in expensas condemnato victor designationem exhibet, super qua auditur, judex eas moderatur, aliquando defert victori juramentum expensarum. *Carpz. p. 1. c. 31. d. 21. Gail. 1. obs.* 151. etiam damna ipsi resarciuntur, quæ propter absentiam incurrit, habita ratione qualitatis personæ.

Gail.

Gail. d. l. &, si in loco aliquo commoretur litis causa, quæ per procuratorem non potest expediri, expensæ ibi factæ erunt restituendæ. *Struv. d. ex.* 44. *th. continet.* 6. *in fin.*

480. Sententia definitiva debet ferri super tota causa. si super re, in judicium deducta, partim judicetur, partim non, sententia plane est nulla. *l.* 27. *famil. erciſc. arg. l.* 3. *ℓ. h. t.* nisi sint plura litis capita: tunc enim denuo recte fertur de reliquis. *l. penult. C. h. t.* quæ non exstat in veteri editione Codicis, sed ex Basilicis est suppleta. Potest etiam, si feratur super pluribus, in aliquibus valere, in aliquibus non. *arg. l.* 41. *famil. erciſcund.* quia tot intelliguntur sententiæ, quot sunt diversa species. sæpe hoc occurrit in con-& reconventionis causa. ita, in secunda instantia in quibusdam valere potest & confirmari, in quibusdam reformari. *d. l.* 41. *Gail.* 1. *obſ.* 110. *n.* 2.

481. Ferenda est pure. si feratur sub conditione, appellari potest, habetur pro non adjecta. *arg. l.* 1. §. 5. *quando appelland.* quia incerta non finit controversiam, sed adhuc aliam requirit. *arg.* §. 32. *J. de act.* nisi statim purificari possit. ut, si feratur sub conditione, *si juraverit. arg. l.* 12. *in fin. pr. C. de reb. cred. Carpz. p.* 1. *c.* 26. *def.* 9. 10. 12. *Strauch. diſp.* 26. §. 3.

482. Si plures sint judices inter se dissentientes, sententia plurium obtinet. *l.* 36. 39. *h. t.* Universi judices judicare intelliguntur, cum omnes adsunt, licet forte unus juraverit, *sibi non liquere. d. l.* 36. *h. t.* si quidam abfuerint, sententia non valet. *l* 37. 39. *h. t.* secus ac omisso numero collegii: quia tunc, modo omnes sint vocati, jus absentium accrescit præsentibus. nisi pacta aut leges aliter velint. *vide supra. p.* 632. §. 45. *in fin.*

483. Si pares numero diversas sententias proferant, favorabilior est potior. sc. ea, quæ est pro libertate, pro dote, pro reo. *l.* 38. *h. t. l.* 70. *de jur. dot.* nisi judices dati judicent: tunc enim illa prævalet, quam is, qui eos dedit, confirmat. *l.* 28. *h. t. Gothofr. ibi* si in diversis summis condemnent, minima spectatur. *l* 38. §. 1. *h. t.*

Quomodo conjungi debeant vel separari? vide *l.* 27. §. 3. *de recept. qui arbitr. receper. Cujac.* 12. *obſ.* 16. §. 19. Fertur inter partes litigantes. etiam earum procuratores, si quidam sint constituti: quia jure civili sunt litis domini. *l.* 22. 23. *C. de procurat. l.* 1. *C. de sentent. & interloc.* quod in camera Imperiali non observatur. *Gail.* 1. *obſ.* 111. *l.* 2. *obſ.* 102. *vide supr. p.* 629. § 37.

Controversia decisa, post sententiam res dicitur judicata. *l. 7. pr. l. 11. de transact.*

484. Quoniam sententiæ effectus impediri, aut suspendi potest per appellationem, ideo *in rem judicatam* dicitur transire, quando ab ea intra 10. dies non est appellatum. *l. 14. §. 1. de appell. junct. N. 23. c. 1. 119. c. 5. 8.* authoritatem rei judicatæ habet. dicitur jus facere inter litigantes. *l. 3. pr. de agnoscend. & alend. liber. l. penult. h. t. d. ex. 44. th. effectus. 10.* Alii existimant, dari casus, quibus post 10 dies non transeat in rem judicatam. *Umm ad proceff. disp. 19. th. 11. n. 59. in fin.* Nos putamus aliorum opinionem præferendam esse, & tales non dari, modo ipso jure valeat sententia: licet interdum ob justam causam possit retractari. si enim sit nulla, non potest consequi authoritatem rei judicatæ: quia quod ex se nullum est, tractu temporis non reconvalescit, nisi nova causa superveniat.

Etiam sententiæ criminales transeunt in rem judicatam. *vide supra. p. 851. §. 48. Gail. 2. de pace publ. c. 5. n. 4.*

485. Ab ea non licet recedere, sed sine contradictione parendum. *l. 1. C. h. t.* nec judex, nec ejus successor, eam amplius potest corrigere. *l. 14. 45. §. 1. l. 55. 62. h. t.* licet, eodem die, quo est lata, obscure posita possint explicari. *arg. l. 46. h. t.* ea, quæ ad consequentiam pertinent, suppleri. *l. 42. h. t. c. g.* impensæ in litem. non vero *ut dictum*, mutari. *d. l. 62. h. t.* quia, sententia lata, judex definit esse judex. *l. 55. d. t. l. 1. §. 2. de usur.* pars pro qua pronunciatum habet jus quæsitum. *arg. l. ult. C. sentent. resc. non posse.* Neque rescinditur principali rescripto. *d. l. fin. C. sententiam rescind. non posse.* nec ob errorem calculi. nec ob instrumenta noviter reperta. *l. 2. 4. C. h. t.* nisi dolo adversarii factum fuerit, quo minus ante potuerint proferri. *arg. l. 19. C. de transact.* vel, sententia ex præstito juramento necessario sit lata. *l. 31. de jurejurando* vel, causa sit publica. *l. 35. h. t.* vel, posterius testamentum inventum, quo continetur mutata defuncti voluntas. *arg. l. ult. C. de reb. cred. l. 3. §. 1. de transact.*

486. Hunc effectum non habent comminationes, epistolæ, programmata, subscriptiones, decreta judicum, & eorum præcepta. *arg. tot. tit. C. de prad. & al. reb. min. junct. l. 1. h. t. l. 1. C. de excep. rei jud.* omnia enim hæc non decernuntur utriusque partis juribus cognitis. *l. 1. 2. 3. C. comminat. epistolæ, program. &c.* secus ac decreta principis. §. 6. J. *de* J. N. G. & C.

Si

Si ſententia tantum feratur ex conſilio prudentum, talem vim non habet. ſicuti nec, ſi ex præjudiciis. niſi, ubi certa lex de caſu propoſito non eſt, aut non fuit, aut eſt valde dubia, & hic probandi modus conſuetudine receptus. *l.* 38. *de LL. Mev. part.* 3; *deciſ.* 282.

487. Abſoluto per ſententiam datur exceptio rei judicatæ, ſi de novo conveniatur. *l.* 12. 13. 14. *de excepr. rei jud. ſupra. p.* 850.

Actio judicati datur ei, cui alter ad præſtandum quid ſententia condemnatus eſt, ut ei pareat. *l.* 4. *pr.* §. 1. 2. *l.* 6. §. *f. h. t.* quia, quando partes ad judicem eunt, eunt tanquam ad jus animatum &, videntur ſibi tacite promittere, quod velint ſtare ipſius ſententiæ. quaſi contrahunt. *l.* 3. §. 11. *de pecul.* non amplius juſtitia cauſæ attenditur, ſed ſimpliciter, quod ſit ita judicatum. *l.* 56. *h. t. junct. l.* 5. §. 2. *de jurejur. l.* 207. *de R. J.*

Actio judicati eſt actio in perſonam, quæ datur ei pro quo eſt judicatum, & ejus heredibus, contra eum, & ejus heredes, qui condemnatus eſt, ad præſtandum id, quod ſententia continetur. *l.* 4. *pr. l.* 6. §. 3. *h. t.* eſt rei perſecutoria, perpetua, quamvis prima actio ſuper qua judicatum, fuerit ex delicto, pœnalis, non perpetua, nec in heredes tranſitoria: quia, *ut dictum*, in lite eſt quaſi contractus, ex quo hæc poſterior actio competit. In procuratorem non datur, niſi ſit in rem ſuam, vel liti ſe obtulerit. *l.* 4. *pr. h. t. l.* 61. *de procurat.* non enim eſt dominus negotii. *vide tamen ſupra. p.* 629. §. 37. Nec in Syndicum *arg. d. l.* 61. *junct. l.* 1. §. 1. *quod cujusque univerſ. nom.* vel curatorem: quia omnes non litigant ſuo nomine. *l.* 2. *de adminiſtr. & peric. tut.*

488. Si reus condemnatus rem non reſtituat, eaque pereat, æſtimatio hac actione petitur cum fructibus, qui poſt tempora judicati elapſa ab actore percipi potuerunt. *l.* 7. *C. de exſecut. rei jud.* uſuræ centeſimæ. *l. ult. pr. C. de uſur. rei judicat.* quæ hodie non obtinent.

489. Si intra quatuor menſes pereat, qui condemnatis ad ſolvendum ſunt conceſſi, nec æſtimatio debetur, nec uſuræ, nec fructus, qui intra illud tempus ſunt percepti: quia, cum hoc tempus lege ſit conceſſum, non videtur fuiſſe in mora reſtituendi. *l.* 88. *de R. J. l.* 127. *de V. O. junct. l.* 7. *h. t. l. fin. C. de uſur. rei judicat.*

490. Si plures ſint condemnati, unusquisque pro virili, ſive, pro ſua parte convenitur: niſi ante condemnationem ſinguli in ſolidum fuerint obligati, vel etiam, quidam non fuerint ſolvendo. *l.* 1. 2. *C. ſi plures una ſentent. condemn. l.* 43. *h. t. junct. l.* 9. 19. *de duob. reis.* quia per judicatum prioris obligationis nova-

novatio inducitur, adeo ut, quod ab uno servari non possit, à reliquis non petatur. *d. l.* 43. *h. t. l.* 10. §. 3. *de appell.*

Item obtinet in heredibus damnatorum. scil. singuli tantum pro portionibus hereditariis conveniuntur. *l.* 25. §. 1. *ff. l.* 6. *C. famil. ercisc. l.* 56. §. 1. *de V. O.*

Limita prius: nisi (1) plures condemnati sint in solidum. *l.* 1. 2. *C. si plures una sent. condemnat. sit.* (2) res sit individua. *l.* 65. *de evict. l.* 192. *de R. J.* (3) plures ut universi sint condemnati: e.g. municipes. *arg. l.* 1. *l.* 2. *C. si plures una sentent.*

Si quis rei judicatæ non pareat debito tempore, petitur exècutio. *l.* 1. *C. de execut. rei judicat.*

491. Executio rei judicatæ est actus judiciarius, quo per sententiam condemnatus per judicem adigitur, ut victori præstet judicatum. *tot. tit. C. de execut. rei judicat.* Judex competens est is, cujus sententia in rem judicatam transivit. modo imperium mixtum habeat, sive sit datus à principe, sive ordinariam jurisdictionem exerceat. *l. un. C. qui pro sua jurisd.* etiam mandatarius. *arg. l. ult.* §. 1. *de offic. ejus cui mandata est jurisd.*

Alii mandatario eam negant: verum, ut videtur, sine ratione. *Stranch. diff.* 28. §. 1. non obstat. *l.* 15. *pr. h. t.* quando in prima instantia hoc evenit, isti competit executio. quando in secunda, superiori. sive inferioris sententiam reformet, sive eam confirmet. *l.* 32. §. 2. *in fin. C. de appellat. l. ult. in fin. C. de judic. Gail. l.* 1. *obs.* 113. *n.* 16. Si pronuncietur appellatio deserta, prior judex exsequitur. *l. ult.* §. 4. *C. de tempor. appellat.* Si res in alieno territorio sit sita, judex ejus per literas requisitoriales compellatur, ut executionem faciat. *l.* 15. §. 1. *h. t.* vocantur literæ mutui compassus, germanice, **compaſsbrieff.**

Requiri debet judex rei sitæ. irrequisitus citra nullitatem exsequi non potest. *Minsing.* 3. *obs.* 68. si scil. pro executione imploretur officium judicis; secus, si actio in factum ex judicato in foro rei sitæ instituatur. Si requisitus detrectet, & sit inferior, impetratur mandatum pœnale. si sit extra territorium judicantis, superiorem non recognoscat, conceduntur repressaliæ. *Grot. lib.* 3. *c.* 2. §. 5. *Schilter. ex.* 45. *th.* 17. *Struv. ex.* 44. *th. si quis.* 16.

492. Executio fit in rem petitam, per sententiam adjudicatam. si sit certum corpus, aut manu militari res aufertur. *l.* 68. *de R. V.* aut, actor in possessionem mittitur. *l.* 1. *quib. ex caus. in possess. eatur.* quia aliud pro alio invito debitori solvi non potest. *l.* 3. *de reb. cred.* Si sit debiti

biti solutio, rei æstimatio, aut interesse præstandum; fit vel captis pignoribus. *l.* 4. §. 3. 15. §. 2. 3. *h. t.* vel, missione in possessionem. *arg. d. l.* 1. *quib. ex caus. in possess. eatur.* in omnibus rebus, quæ sunt in bonis ipsius rei, vel successoris universalis. *l.* 44. *de re jud.* quamvis ejus in sententia non fuerit facta mentio, aut minor sit. *d. l.* 44. fit etiam executio contra fiscum, bona ut vacantia occupantem; vel eum, qui à fisco ea accepit. fidejussorem, qui judicatum solvi satisdedit. *l. ult.* §. *fin.* C. *de usur. rei jud.* non in eum, qui est ipsius contractus: quia contra hunc novo processu opus est. *arg. l.* 63. *h. t.* excipiuntur instrumenta ad culturam agri necessaria. *l.* 7. *l.* 8. C. *qua res pignor.* stipendia militiæ, modo executio aliter fieri possit. *l.* 4. C. *de execut. rei judicat.* Doctores extendunt hoc ad libros studiosorum, advocatorum, clericorum, instrumenta artificum, quibus victum quærunt. res religiosæ. *arg. l.* 15. §. 4. *h. t.*

Huc etiam referuntur bona feudalia? nisi consuetudine aliter obtineat, vel, dominus in oppignorationem feudi consenserit; emphyteutica, censitica, bona profectitia in delictis filii.

493. In capiendis pignoribus initium fit à rebus mobilibus. quo pertinent vestes, lecti. ex illis tamen tantum relinquendum, ut se cooperiri possit debitor. sic, in bobus aratoriis, *de quibus dictum*, libris studiosorum, executio saltem fit in subsidium. *arg. d. l.* 4. His deficientibus, capiuntur immobilia, jura & nomina. *d. l.* 15. §. 2. 3. *h. t. Vmm. disput.* 23. *th.* 2. *n.* 16. fieri etiam potest carcere. *l.* 1. *l. fin.* C. *qui bon. ceder. poss.*

594. Olim tempus executionis fuit arbitrarium. hodie conceduntur quatuor menses in actionibus personalibus. currunt à die latæ sententiæ, etiamsi fit appellatum, & appellatio deserta. si sententia fuerit confirmata, à die confirmationis. *l.* 2. C. *de usur. rei judicat.*

In realibus statim fit executio, si res restitui possit. §. 2. *J. de offic. judic.* ita ut illi non videantur recte sentire, qui volunt hanc quadrimestrem dilationem omnibus condemnatis competere. quia *d.* paragraphus 2. *J. de offic. judic.* contradicit. nec verum videtur, quod contineat tantum verba enunciativa.

495. Omnis judex, jurisdictionem & executionem habens, sive ordinarius, sive delegatus, ex justa causa hoc tempus prorogare potest, vel coarctare. *l.* 2. *ibi: causæ qualitate. l.* 4. §. 5. *l.* 31. *h. t.* jure Saxon. in actionibus realibus à tempore præcepti executivi conceduntur 14. dies, in personalibus terminus Saxonicus. à judice coarctari non potest, nisi partes aliter convenerint. *Struv. d. Ex.* 44. *th. tem-*

pus 17. de exceptionibus, quæ opponuntur ad impediendam executionem, vide *p.* 848. *pr.* an oblato fidejussore possit evitari? neg. nisi magna ex causa. *l.* 4. §. 3. *h. t.*

496. Fit in solidum, nisi debitor vel bonis cesserit, vel habeat beneficium competentiæ.

Beneficium competentiæ est beneficium, propter quod debitor in id tantum condemnatur, quod honeste facere potest. sive ita, ut quamvis plus debeat, possit tamen retinere ea, quæ ipsi ad se honeste exhibendum, & egestatem evitandam sunt necessaria. *l.* 19. §. 1. *l.* 30. *h. t.*

497. Tribuitur (1) parentibus in infinitum, & liberis. *d. l.* 30. *l.* 18. *solut. matrimon.* (2) patronis eorum que liberis. *l.* 17. *h. t.* (3) marito, sive ob dotem reddendam, sive contractum cum uxore conveniatur. *l.* 17. 20. 21. 24. *h. t.* (4) uxori, sive ob dotis promissionem, sive aliud debitum à marito agatur. *l.* 20. *in fin. h. t. l.* 27. *solut. matrimon.* (5) patri mariti, vel uxoris. *l.* 21. 22. *h. t.* (6) donatori. *l.* 19. §. 1. *l.* 30. *d. t. l.* 12. *de donat.* (7) socio universali, & particulari. *l.* 63. *pro soc. l.* 16. *h. t.* DD. extendunt hoc ad colonos partiarios. ad scholares in iisdem ædibus habitantes. ad fratres: quia sociis datur ob speciem fraternitatis. An recte? merito dubitaveris: privilegia enim non extenduntur. ne quidem propter identitatem rationis, sed pendent à nuda concedentis voluntate. §. 6. *J. de J. N. G. & Civ.* (8) militi. *l.* 6. *pr. h. t.* juxta interpretes nobilibus; quia fruuntur privilegiis militum.

498. Cavent nuda repromissione actoribus de integra solutione facienda, si ad meliorem fortunam pervenerint. *l. un.* §. 7. *C. de rei uxoriæ act. l.* 63. §. 4. *pro soc.* Eo non gaudent, si conveniantur ex delicto, vel dolo. *l.* 22. §. 1. *l.* 52. *h. t. l.* 21. §. *fin. de act. rer. amot.* Jure Canon. super jurata promissione. *c.* 28. *de V. S. in Sexto.* Item, si ex officio vivere possint. *arg. l.* 19. §. 1. *in fin. l.* 30. *h. t.* beneficio renuntiarint. *l. pen. C. de pact.* nisi sint parentes: quia his naturaliter debtur reverentia, quæ nullo pacto tolli potest, ob causam ejus, quæ est perpetua, scil. generationem. *Grot. l.* 2. *c.* 5. §. 6. alii cum parentibus jungunt patronos. *arg. l.* 9. *de obseq. parent. & patr. præst.*

499. Res inter alios judicata aliis non nocet. *l.* 63. *h. t.* nisi certis in casibus. ut, si unius jus dependeat à jure alterius. *arg. l.* 8. §. *penult. de inoffic. testam.* vel, quando is, cujus sunt primæ partes defensionis, patitur sequentem agere. *d. l.* 63. §. *scientibus.* Pro judicatis habentur confessi. *l.* 1. *de confess.*

Lib.

Lib. 42. tit. 2. De confessis. C. 7. tit. 59. de confessis.

500. Confessio est certa alicujus facti contra se facta assertio. *arg. l. 1. h. t.* Est vel vera, vel ficta, vel judicialis, vel extrajudicialis.

501. Confessi sua sententia condemnantur. *l. 1. ff. l. 21. C. h. t.* contra utrosque par est modus executionis. *l. 21. de judic. l. 31. de re judicat.* eadem tempora iis tribuuntur. *dd. ll.*

502. Ad hunc effectum requiritur (1) ut confessio fiat vel verbis ore prolatis, vel scriptis. *l. 13. C. de non numer. pec. l. 26. depos.* coram judice competente, sub hoc comprehendunt arbitrum, propter similitudinem. *l. 13. §. 2. 3. 4. l. 17. §. 3. l. 19. de recept. qui arbitr. recep.* sic, si clericus confiteatur coram judice seculari, non valet. *c. 4. X. de judic.* studiosus coram magistratu oppidano. *arg. dd. ll.* sive vere: quando scil. in judicio conventus expresse confitetur, se debere. *l. 6. §. 2. h. t.* sive ob præsumptionem ex factis: pascisendo. *l. 1. de his qui not. infam.* ex contumacia. *c. 4. X. de præsumpt.* interdum ex sola taciturnitate. *l. 1. §. 3. de tribut. act.* si quis in jure à judice rogatus respondere nolit. *l. 11. §. 4. de interrogat. in jur. fac.* (2) sit certa. *d. l. 6. pr. §. 1. h. t.* vel res, vel summa. *d. l. 6. pr. arg. l. 11. §. 7. de interrogat. in jur. fac.* incertam confessus tenetur declarare. *d. l. 6. pr. §. 1.* sic, confessio simplex super crimine non sufficit: requiritur ejus indagatio, ut vere commissum esse constet, adhibetur interdum judicium medicorum, chirurgorum de vulneris qualitate. *Ord. crim. art. 6.* (3) ex certa causa. *arg. l. 93. §. 1. de leg. 3.* (4) is, qui confitetur, sit dominus causæ, non procurator. obligari possit. *l. 6. §. 3. 4. h. t.* unde pupillus non auditur sine tutore. *d. l. 6. §. 5. h. t.* furiosus. *l. 17. § 11. de injur. l. 2. §. 3. de jur. codicill.* prodigus in causa bonorum. *l. 6. de V. O. l. 3. C. de in integr. restit. min.* secus ac in matrimonio, vel delictis. nec erret. *l. 7. C. de jur. & fact. ignor. C. fin. X. h. t.* nisi sit error juris. *l. 2. h. t.* nec fiat ex fervore, aut iracundiæ calore. *arg. l. 48. de R. J.* Si confessio fiat sine causa, non valet. facta videtur abrupte. *arg. l. 25. de probat.* sive sit judicialis, sive extrajudicialis. sive facta fuerit viva voce, sive in libro rationum. *de quo supra.* (5) parte altera vel ejus procuratore præsente. *arg. l. 6. §. 3. h. t.* sicut enim judicatum tantum valet inter præsentes, ita & confessio. (6) sponte. *l. 1. §. 27. de quæst.* unde, si quis in tormentis confiteatur, nisi iis remotis, vel hoc faciat in judicio apud acta, vel in vinculis ratum habeat. *l. 2.*

C. de custodia reor. Const. Carol. art. 56. non valet. (7) de actibus possibilibus. *l.* 14. §. *fin. de interrog. in jur. fac.* præteritis, vel præsentibus, non vero futuris. *arg. l.* 4. 5. 6. §. 2. *l.* 7. *h. t.*

503. In confessum æquæ ac in judicatum parata datur executio. *l.* 56. *de re judic.* revocari non potest. *l. un. C. h. t.* regulariter sententia non requiritur. ob gravitatem causæ, criminalis excipitur. *l.* 5. *de custod. reor. junct. arg. l.* 1. §. 17. *ult. de quæstion.* sic, si sit causa civilis, & confessio fiat post litem contestatam, sententia condemnatoria, per quam judicium semel cœptum finiatur, requiritur. *l.* 3. *l. fin. h. t.* secus, si fiat ante eam. *arg. l.* 74. *de judic. l.* 56. *de re jud.*

Alii semper requirunt sententiam, sive fiat ante, sive post litem contestatam: quia confessi habentur pro judicatis. *l.* 1. *h. t.* quod fit per sententiam. *l.* 1. *de re judic.* &c. aliud est, *pro judicatis* habentur, aliud, *judicatum est.* illud fit per confessionem, hoc per sententiam.

Priori casu, ubi scil. ante litem contestatam fit, aliquando opus est sententia, non ad rem judicandam, sed æstimandam. *l.* 25. §. 2. *ad L. Aquil.* Item, in judicio confessoriæ actionis de quo in *l.* 1. §. 1. *l. ult. de interrogat. in jure faciend. Biccius. in aureis sect.* 5. *n.* 4.

504. Actio confessoria hîc est actio personalis, quæ datur adversus in jure confessum ad consequendum id, quod ex facto quod confessus est adversario debetur. vide *l.* 23. §. *fin. l.* 25. §. 1. *ad L. A. arg. l.* 56. *de judic.*

505. Si ante rem judicatam is, cum quo actum est, non solum confiteatur, sed & sponte satisfaciat actori, officio judicis competit eum absolvere. §. *ult.* J. *de perpet. & temp. act.*

506. Confessio extrajudicialis est loco semiplenæ probationis. *cap. ult. X. de succes. ab intest. l.* 58. §. *fin. de acquir. hæred.* facit contra confitentes, eorumque heredes, non pro iis. *l.* 11. §. 1. *de interrogat. in jur. faciend. l.* 7. *C. de probat.* nisi fiat in articulo mortis: tunc enim præsumptionem inducit pro iis eorumque heredibus. vide *notata ad tit. de Scto. Silan.* Executio etiam non fit in solidum, quando quis bonis cessit. §. *ult.* J. *de act.*

Lib. 42. *tit.* 3. *De Cessione bonorum. C.* 7. *tit.* 71.
qui bonis cedere possint.

507. Cessio bonorum est, cum quis oneratus ære alieno bona sua creditoribus, sponte voluntatem suam quibuslibet verbis profitendo, dimittit,

ut

ut salva existimatione molestias carceris evitet, & creditoribus quoad fieri possit interea satisfiat. *l. 6. fin. C. h. t.*

508. Omnes bonis cedere possunt. patresf. filiif. masculi, fœminæ. *l. 7. C. h. t.* obst. *N.* 134. *c.* 9. *B.* fœminis non denegatur, sed potius iis conceditur privilegium de non incarcerando. etiam qui juraverunt, se soluturos: quia, licet juramentum præcise obliget, tamen intelligendum, quatenus possibile est: ad impossibilia enim nemo obligatur, qui flebili huic adjutorio renunciarunt jurato: modo interveniat relaxatio. *arg. l. 7. C. h. t.* quia omnia fecit spe melioris fortunæ. *vide d. ex.* 44. *th. cedere* 26. universitatibus, collegiis, ecclesis &c. *arg. d l. 7.* voluntate ut cunque declarata. *ult. ff. l. 6. C. h. t.* an hodie fieri possit per nuncium, epistolam, procuratorem? negat *Wiesenb. h. t.* §. 29.

519. Non datur (1) si quis in fraudem creditorum bona alienaverit. *arg. l. ult. §. ult. quæ in fraud. credit.* (2) spe cedendi æs alienum contraxerit, sciens se non esse solvendo. *arg. l.* 51. *pr. de re jud.* (3) multorum pecuniis interceptis, contra fidem datam bancam rumpat. *arg. l. pen. in fin. de jur. dot. Ord. polit. tit.* 22. *de anno* 1548. (4) beneficium competentiæ habeat. *arg. l.* 18. *de re judic.* (5) sit locuples. *arg. l. 6. pr. l. fin. C. h. t.* (6) sit causa criminalis. *l. ult. de in jus voc. l.* 1. *in fin. de pœn.* quia dolus intercedit. privilegia bene merentibus, non delinquentibus conceduntur, *l.* 26. §. 1. *de testam. milit. l.* 37. *in fin. de minor.*

510. In civilibus requiritur (1) ut debita sint liquida, solutio à creditoribus instantissime urgeatur. *c.* 3. *X. de solut.* (2) à cedente bona omnia designentur. *vide Gloss. l.* 1. *C. h. t.* propterea fit inventarium. libri rationum traduntur. interdum admittitur jurata specificatio. *Mevius ad jus Lubecense. l.* 1. *tit.* 3. *art.* 1. *n.* 19. (3) omnes creditores convocentur.

511. Competit debitoribus ipso jure. obstat: est impetrandum à principe. *l. ult. pr. C. h. t. B.* princeps etiam ea, quæ sunt juris ordinarii, interdum vult facere sui beneficii. vel, hoc fit, ut cessioni adjungantur induciæ quinquennales, ex electione creditorum. *d. l. ult. C. h. t.*

512. Debitori nihil relinquitur. etiam filiofam. ex peculio profectitio: quia pater propterea tenetur. præter vestes quotidianas, quas fert dum cedit, honestatis causa. *l. 6. de bon. damnator.* & quia aliâs nec vestis in obligationem generalem venit. *l. 6. de pignor.* isti, qui in carcerem detruditur, relinquitur. Sub his ex rigore lectus non comprehenditur. nec alimenta necessaria debentur, nisi ex bonis postea quæsitis. *§. fin. J. de act. l.* 4. 6. *h. t.* Non quidem ceduntur res feuda-

les: nisi dominus feudi in oppignorationem consenserit; emphyteuticæ; fideicommisso obnoxiæ & similes: commoditas tamen his rebus fruendi, quamdiu vivit debitor, creditoribus competit. *arg. l.* 48. §. 1. *de jure fisci. l.*69.§. 1. *de leg.*11. *l.* 8.*de reb. auth. judic. possid.* 2 *F.* 45.

513. Facta cessione, bona distrahuntur nomine creditorum. *l.* 2. 5. 6. 7. *h. t. l.* 2. 4. C. *eod.* ut ipsis satisfiat: non, ut ea dividant, & jure dominii retineant. *l.* 4. C. *h. t.* nisi distributio inter eos sit facta. *arg. d. l.*4. sic differt à datione in solutum. *Perez. C. h. t. n. fin.* contra cedentis debitores instituunt actiones utiles. *l.* 2. *h. t.* si bona non sufficiant ad solutionem, cedens non liberatur à debito. actio suspenditur, donec ad pinguiorem fortunam pervenerit. in bonis postea quæsitis non cogitur, *ut dictum*, totum solvere, sed habet beneficium competentiæ. *l.* 6. *h. t. l. penult. in fin. C. eod.* cautio de reliquo solvendo non requiritur: quia lex hîc eam non requirit. Alii dissentiunt, per *c.* 3. *X. de solut.* verum non probat hanc opinionem. Cedentem, si pœniteat, bona nondum distracta avocare potest. *l.* 2. *C. h. t.* modo paratus sit creditoribus satisfacere. *l.* 3. 5. *h. t.*

514. Quia cessio Justiniano videbatur ignominiosa, ad eam neminem cogi voluit, modo juraret, se non esse solvendo. *N.* 135. quod usu non est receptum. *Gudelin. de jure Nov.* 4. *c.* 16. plures hanc novellam suspectam habent: quia in græco autographo non reperitur. *Perez. C. h. t. n.* 8. Sic ad eam non urgetur, si obtinuerit inducias moratorias. *l. fin. C. h. t. l.* 4. *C. de prec. Imperat. offerend.* impetrantur consentientibus creditoribus omnibus, vel majore parte. hæc non ex personarum numero, nec debiti qualitate, an hypothecarium, vel chirographarium sit, sed quantitate æstimatur. *d. l. ult. C. h. t. vide Instit. nostr. Jur. publ.* 3. *tit.* 2. §. 30. *& seqq.*

515. Jure Civili est introducta, ut creditor evitet molestias carceris, corporales cruciatus. *l.* 1. *fin. C. h. t.* moribus quibusdam in locis viget carcer publicus, in quem obærati conjiciuntur. jure Saxon. & Lubeccensi liberum est creditori, an cessionem bonorum velit accipere, an vero petere, ut debitor ipsi, ut mancipium addicatur: non quidem, ut fiat omnino servus, sed ut interdum ut homo proprius (1) præstet operas (2) carcere privato detineri possit (3) ex operis solvat domino. præstat eas, quæ conveniunt corpori, & artificio ejus, quod exercere solitus est. omnes pertinent ad utilitatem creditoris. *arg. l.* 16. 17. 23. *de oper. liberior.*

Si

Si nullum certum artificium didicerit, operas obsequiales, ministeriales, præstat, quæ ejus conditioni conveniunt. *arg. l. 9. d. t. Mev. ad jus Lubeccense. 1. tit. 3. art. 1. n. 58. d. ex. 44. th. cum autem. 30. in fin.*

516. Cessio à debitore principali facta fidejussori non prodest: quia in eo non eadem est inopia, & necessitas. Cessat (1) si debitor non agnoscat debitum. *l. 8. h. t.* (2) in causis criminalibus, etiam pecuniariis. *ut dictum, l. 1. §. ult. de pan.* (3) in causa tributorum & vectigalium. *l. 2. C. de exact. tribut.* (4) si bona non fideliter profiteatur. *l. 3. C. h. t. Gl. ibi: Sand. 3. tit. 31. art. 2. junq. supra. h. tit. §. 519.* Ut rei judicatæ executio eo facilius fieri possit, res sunt servandæ, creditores interdum mittendi in possessionem earum.

Lib. 42. tit. 4. Quibus ex causis in possessionem eatur.

517. Rei servandæ causa mittitur actor in possessionem bonorum, à magistratu ordinario, in cujus territorio bona sita sunt. *l. 1. 2. de reb. auth jud. possid.* si reus latitet, sive cum tractu aliquo, vel ex contumacia, vel absens sit, aut ab hostibus captus, & non defendatur. *l. 2. pr. §. 1. 2. l. 6. §. 2. l. 7. §. 7. 8. 9. h. t. junct. l. 19. de in jus voc.* etiam, si mortuus sit, & heres non existat. *l. 5. 6. C. de bon. aut. jud. possid.*

Si pupillus, furiosus, prodigus non defendantur, in horum bona fit missio. *l. 7. §. 9. l. 8. 10. h. t.* unde, si defendantur, missus iterum decedit. *l. 5. §. 2. 3. h. t.*

518. Missio non conceditur, si non pure debeatur, sed sub conditione, aut in diem, nisi ex negotio bonæ fidei. *l. 6. h. t. junct. l. 41. de judic.* lex *7. §. 14. l. penult. §. ult. h. t.* restringenda est ad negotia stricti juris. *arg. d. l. 41.* alii aliter conciliant. vide *Wissenb. p. 2. disp. 22. th. 3.*

In actionibus in personam fit in bona universa. *l. 2. pr. §. 1. h. t.* licet non omnia distrahantur, sed tantum pro rata debiti. *N. 53. c. 4. §. 1.* si sint in rem, in bona petita. *l. 7. §. 17. h. t.*

519. Prodest etiam creditoribus non missis. modo, si sint in eadem provincia intra biennium: si sint absentes intra quadriennium petant, ut missionis fiant participes, impensas pro rata refundant. *l. fin. pr. C. de bon. author. judic. possid. l. 12. pr. ff. eod.*

520. Missio ex primo decreto tribuit custodiam. continet tantum potestatem colligendi fructus, ad eos custodiendos, non ut lucretur, nec ut inde alatur. *d. l. 7. pr. h. t.* nisi in casu nimiæ contumaciæ. *d. l. 7. §. fin. h. t.*

Debi-

Debitor, præstita cautione sisti, refusis expensis, intra annum recuperat bona in judiciis realibus. *l.* 8. §. *penult. de præscript.* 30. *vel* 40. *annor.* in personalibus, tempore arbitrario. *l.* 15. §. 21. *de damno infecto.* Jure Canon. intra annum. *c.* 5. *X. ut lite contest. d. ex.* 44. *th sit missio* 37.

521. Hoc neglecto, actor post annum à primo decreto præterlapsum ex secundo decreto verus possessor constituitur. *arg. l.* 15. §. 16. *de damn. infecto. junge supra p.* 400. *in fin. p.* 831.

Jure Camerali contra reum contumacem, scil. 6. juridicis elapsis, pro arbitrio actoris vel ad missionem in bona, vel ad pœnam banni, vel ad persequendam causam, ejusque decisionem procedi solet. *Gail. de pace publ.* 2. *c.* 1. 3. *lib.* 1. *obs.* 60. *d. ex.* 44. *th. hodie.* 39.

522. Missionem in bona sequitur proscriptio, sub hasta distractio, ut inde creditoribus satisfiat. *l.* 9. *C. de bon. author. judic. possid.*

Lib. 42. *tit.* 5. *De rebus authoritate judicis possidendis, vel vendendis. C.* 7. *tit.* 72. *de bon. author. judic. possid. seu venundand. tit.* 73. *de privileg. fisc. tit.* 74. *de privileg. dot.*

523. Requiritur in distractione proscriptio, hasta, præconis vox, licitationes emptorum, addictio. etiam quando fiscus reliquatorum, aut debitorum suorum bona vendit. *l.* 1. 2. 5. *C. de fide & jur. hasta fisc. Ant. Matha. de act.* 1. *c.* 3. *n.* 10. de jure Saxon. vide Carpz. *de process. tit.* 25. *art.* 4.

534. Pupillorum, furiosorum, & prodigorum bona non veneunt, nisi causa cognita. si scil. urgeat æs alienum, & dilatio damnum sit allatura creditoribus. *l.* 6. §. 1. 2. *l.* 7. §. 9. 10. *ex quibus caus. in poss. eatur. l.* 5. 9. *pr. h. t.*

526. Si plures emere velint, extraneo præfertur cognatus. utrique creditor. inter hos is, cui major pecunia debetur: modo tantundem offerat. *l.* 16. *h. t.* quia hæc est auctionum regula, ut, qui licitatione vicerit, meliorem conditionem attulerit, ei res addicatur. *l.* 4. *C. de fide & jure hast. fiscal. l.* 4. *C. de vectigalib.*

Si creditor, qui in concursu posteriori loco collocatur, & forte suam solutionem plane non consequeretur, majus pretium offerat, hac conditione, ut suam deducat, alteri licitanti non præfertur. *d. ex.* 44. *th. si plures.* 42.

527. Creditores hîc dicuntur, quibus ex quacunque causa debetur. *l.* 10.

l. 10. 11. 12. 108. *de V. S.* sive ex obligatione, conventione, vel delicto: sive ex jure in re constituto, sive ex credito, proprio, alieno: ut fidejussione. modo ab invito exigere possint. *arg. d. l.* 108. *de V. S. Mev. part.* 1. *decis.* 76.

528. Creditores intra certum terminum citari, credita edere, probare, sive liquidare debent. Si quis post praeterlapsum liquidandi terminum admitti velit, non sufficit veritas, vel jus crediti, sed necessaria est restitutio in integrum. *Mev. p.* 3. *dec.* 48. *junct. p.* 1. *dec.* 144. Ita citati à judice causæ justo ordine sunt collacandi. videndum qui anteferri debeant aliis. *confer. hic Carpz. p.* 1. *c.* 28. *d.* 1. 12. *Richt. in tract. de concursu creditorum praliminar.*

529. Praferuntur creditores aliis, vel ex beneficio prætoris, jure separationis. *de quo titulo seq.* vel ratione peculiaris juris in re, vel speciali prioritatis, seu, prælationis jure.

530. Ratione juris in re praferuntur (1) domini, qui res suas exstantes vindicant. deponens, etiamsi usuras pactus fuerit. *l.* 24. §. 2. *h. t.* locator, commodans, precario concedens. *l.* 31. *loc. cond. l.* 8. 9. *commodati l.* 1. *§. fin. de prec.* cui res furto est ablata. *l.* 2. C. *de furt.* filius in bonis castrensibus. *l.* 10. *de castr. pec.* adventitiis. §. 1. *J. per quas pers.* uxor in paraphernalibus, *l.* 8. C. *de pact. conv.* dotalibus. *l.* 12. *C. qui potior. in pignor. l.* 30. C. *de jur. dot.* debitor, soluto debito, in re oppignorata. *arg. l.* 1. 2. *C. de luit. pign.* præstatio tamen damni, in his rebus dati, refertur inter debita chirographaria. *arg. l.* 25. *de pignorat. act.* Venditor in re vendita, quando pretium non est solutum, vel, fides de eo non habita. §. 41. *de R. D.* imo, si hoc sit factum, dominium tamen sibi reservaverit, donec fuerit solutum. *arg. l.* 5. §. 18. *de tributor. act.* socius in re communi, quoad suam partem, *l.* 13. §. 1. *de P. V.* pater in pecunia, quam ex mutuo filiusfamilias solvit, & quæ apud creditorem adhuc extat, modo ejus fuerit. *arg. l.* 14 *de reb. cred. junct. arg. l.* 23. *pr. de R. V.* (2) Ratione juris hereditarii verus heres in petendis rebus hereditariis præfertur creditoribus istius, qui istas pro herede vel pro possessore possidet. *l.* 3. 9. 10. *de hered. pet.* cohæres in sua portione, sui coheredis creditoribus. *arg. l.* 1. §. 1. *si pars hered.* (3) Ratione pignoris omnibus indifferenter præfertur ille, qui pignus consecutus est in re, antequam venderetur. *arg. l. un. C. etiam ob chirogr. pec. d. Ex.* 44. *th. ratione juris.* 44. Ordo concurrentium aliorum creditorum pendet ex diversa qualitate debiti, quod prætenditur. est quintuplex. (1) ponuntur simpliciter privilegiati. (2) hypothecarii privilegiati. (3) hypothecarii simpli-

ces. (4) creditores personales privilegiati. (5) personales simplices, sive, chirographarii. *Mav. adjus Lubec. lib. 3. tit. 1. art. 11.*

Simpliciter privilegiati sunt (1) qui in confectionem inventarii, æstimationem bonorum debitoris, sumptus fecerunt. *arg. l. 8. depositi in fin. l. ult. §. 9. C. de jure deliber.*

Huc spectat salarium curatoris bonorum, impensæ, quas heres fecit, qui cum beneficio inventarii adiit hereditatem, & eam creditoribus restituit. (2) ministri domestici ratione mercedis: modo (*a*) pro certa mercede operas promiserint (*b*) in domo debitoris sint famuli, unde arcentur, qui operam præstiterunt extra domum: ut sunt sartores &c. qui saltem exhilarationi inserviunt, ut cantatores, mimi, mariones &c. (3) qui impensas funebres necessarias fecerunt. *l. 14. §. 1. de relig. & sumpt. funer.*

Huc referuntur, quæ factæ sunt in pharmaca & medicos ob morbum, quo obiit defunctus. *vide tamen supra. p. 189. §. 17.* omnis impensa ad quam solvendam heres actione funeraria compelli potuit. *l. 17. in fin. pr. h. t.* sic, mercatores consequuntur quod ex mercibus funeris causa dederunt. item, quod in funus uxoris, vel liberorum impensum est. ratio privilegii consistit in favore sepulturæ. *Grot. 2. c. 19. §. 1. 2.* Jure Saxon. restringitur ad impensas in funus ipsius debitoris. *d. Ex. 44. th. 45.* (4) quibus debentur onera realia, quæ ipsis bonis debitoris inhærent. (*a*) fiscus quoad tributa, collectas ordinarias, extraordinarias. *l. 1. 2. C. si propter public. pensitat. l. 1. C. in quib. caus. pign. vel hypothec.* propter anonam publicam. *l. 3. fin. C. de primipil.* referunt huc collectam, quam quibusdam in locis subditi solvunt ad executiones criminales. Item, quod erogatum in processum executiouis contra debitores. (5) quibus canon emphyteuticus, decimæ, census, & similes pensiones debentur. *arg. l. 15. qui potior. in pignor.* item laudemia, quando solvenda sunt. *Struv. Syntagm. jur. feud. c. 10. aphor. ult.* (*c*) isti, quibus debentur annui reditus. etiam redimibiles. (6) coheres in pecunia, quam alter coheres ex bonis hereditariis mobilibus distinctis temporibus dare cogitur, modo quis non converterit in mutuum, aut non statuto tempore exegerit. *d. Ex. 44. th. illorum. 45. in fin.*

In hac classe secundum ordinem privilegii solvuntur, si bona non sufficiant, posteriores nihil accipiunt.

Lib. 20. tit. 4. qui potiores in pignore vel hypotheca habeantur, & de his qui in priorum creditorum locum succedunt. C. 8. tit. 18. qui potior. in pign. tit. 19. de his qui in prior. credit. loc. succed. tit. 27. etiam ob chirogr. pecuniam pignus retineri posse.

531. Hypothecarii privilegiati sunt (1) qui militiæ emendæ causa expresse crediderunt, addito pacto in scripturam redacto, ut in militia omnibus potiores essent. *N. 97. c. 4.* militia significat hîc officia publica, ex quibus singulis annis certi reditus proveniunt, & percipiuntur. confer *Brisson. de V. S. voce militia.* hoc DD. applicant ad eos, qui ad equestres ordines, doctoratus, magisterii insignia, beneficia ecclesiastica consequenda crediderunt. *Gothofr. ad d. nov.* an bene? plures dubitant ob §. 6. J. *de* J. *N. G. & C.* (2) uxor in dotis persecutione; ejus augmento, quod non est factum in fraudem creditorum. *d. N. 97. c. 3.* quæ tamen ex communi sententia tantum præfertur iis hypothecariis, qui non habent expressam hypothecam anteriorem. *l. 12. C. qui potior in pignor.* Alii eam omnibus præferunt (*a*) quia Imperator prolixis verbis pleniſſime mulieribus prospicere voluit, ut ipsis dos contra quascunque actiones tuta esset, quem scopum aliâs non esset consecutus. (*b*) mulieres sunt conquestæ sibi jus suum ab anterioribus creditoribus fuisse præreptum, contra quos Justinianus eas tuetur. (*c*) privilegium, quod ante habuerunt contra chirographarios, extendit ad hypothecarios, quemadmodum ergo olim omnibus chirographariis est prælata, ita hodie præfertur omnibus hypothecariis. (*d*) Justinianus dicit, se illud concedere contra omnes creditores. omnibus ergo præfertur, præter eos, quos jam enumeravimus. obstat. *l. 4. C. de emancip.* Bl. lex alteri jus, quod ex conventione quæsitum habet, propter publicam utilitatem auferre potest. *Grot. 2. c. 14. §. 7.*

Hinc, si tacita hypotheca anterior, expressa intermedia, dos mulieris postrema concurrant, secundum hanc opinionem omnibus præfertur. Alii in hac quæstione putant: si concurrat cum hypotheca, cui conjunctum est jus prælationis, quod judicandum sit ex prioritate temporis. Hoc privilegium requirit, ut probet dotem vere illatam. *d. l. 12. C. qui pot. in pign.* quod non fit nuda mariti confessione. *l. 1. 2. C. de dote cauta non numerat. supra. p. 114. §. 145.* nisi reliqui creditores per solum chirographum numerationem probent. *d. ex. 44. th. secunda classis. 47.*

Transmittitur ad liberos mulieris, etiamsi unus, e. g. ex filiis portio-

nem suam maternam in alterum filium, sive, fratrem suum conferret: in utraque enim est filius mulieris. Carpz. *p.* 1. *c.* 28. *def.* 98. filium cui cessio est facta præfert tantum in portione propria: quia in ea quam à fratre accepit est collateralis. Verum *l.* 12. §. 1. *C. qui potior. in pign.* non distinguit, an filii matri immediate succedant, an mediate. Non ad alios heredes, licet hypotheca tacita ad omnes perveniat. *arg. l. un. C. de privilegio dotis.* Alii dissentiunt: (1) quia ratio privilegii in liberis cessat. (2) ubi persona locum facit beneficio, non transmittitur. (3) propter. §. 29. *J. de act.* ubi Justinianus vult, ut ipsa agat. Hæc opinio est contra expressum textum. *l.* 12. §. 1. *C. qui potior. sunt in pignor.* duo priora argumenta nihil probant. *ad* §. 29. *J.* quod ipsa & sola opponatur extraneis, qui sibi dotem stipulati sunt, non liberis. facit. *l. un.* §. 6. *C. de rei uxor. act.* Si ex duobus matrimoniis duæ dotes concurrant, liberi priorispræferuntur. *N.* 91. *c.* 1. *auth. si quid ex reb. C. qui potior in pignor.* de jure Saxonico vide *ex.* 44. *th.* 47. *in med.* extenditur ad soceri bona, si pater nomine filii dotem susceperit. *arg. l. un.* §. 1. *C. de rei uxor. act. l.* 22. §. 12. *solut. matr.*

Cessat, si uxor cum marito communem exerceat negotiationem. *arg. l.* 2. *C. ad SC. Vellej.* sciens nupserit viro obæato. *arg. l.* 145. *de R. J. Gail.* 2. *obs.* 84. 90. de jure Saxonico vide *d. th.* 47. huic privilegio expresse renunciaverit. *arg. l.* 11. 21. *C. ad SC. Vellejan.* item, non pertinet ad paraphernalia, donationes propter nuptias. *d. l.* 12. §. 2. *C. qui potior. sunt in pignor.* An pertineat ad sponsam? vide *l.* 17. §. 1. *de reb. auth. jud. possid. junct. l. ult. C. qui potior. in pign.* (3) qui ad refectionem, & conservationem ædificii nominatim crediderunt, modo pecunia vere in id sit impensa, & ædificium adhuc exstet. *N.* 97. *c.* 3. (4) pupilli, quorum pecunia res est empta. *l.* 7. *qui potior. vide supra. p.* 494. *pr.* de fisco, ratione bonorum, quæ quæsita sunt post contractum, cum ipso initum, vide *l.* 6. *C. de privileg. fisc. l.* 28. *de jur. fisc. l.* 8. *qui potior. in pign.* obst. *l. ult. d. t.* (5) qui privilegium aliâs inter chirographarios habent, & sibi de expressa hypotheca prospexerunt. sunt (*a*) qui nominatim ad alius rei quam ædificii conservationem, & refectionem credentes, ita hypothecam sibi constituerunt, modo vere impensum in istam rem fuerit. *l.* 26. 34. *h. t.* Alii tacitam hypothecam iis tribuunt cum privilegio: ut videtur, contra leges. *l.* 7. *C. qui potior. sunt in pignor. Nov.* 97. *c.* 3. (*b*) quorum pecunia res est empta, modo itidem expresse sibi ita prospexerint. *d. l.* 7. (*c*) venditor, qui tam diu rem traditam sibi hypothecæ vult esse, usque

dum

dum pretium ſolvatur. *arg. l. 17. C. de pign. l. 7. C. qui potior. in pign.*

Hic quærunt, ſi emptor alicui bona præſentia, & futura ante oppignoraſſet, an hypothecarius generalis, huic venditori ſit præferendus? R. quamvis jure ſubtili ſimul ac res eſt tradita præveniſſe videatur, æquitas tamen præfert venditorem, qui dominium ſub conditione pignoris conſtituti transtulit. *Bachov. ad Treutler. Vol. 2. d. 24. th. 7. lit. B. in fin.*

532. Qui in hac claſſe concurrunt, etiam collocantur ſecundum prioritatem temporis, ſi bona omnibus non ſufficiant: quia privilegiatus contra æque privilegiatum non utitur ſuo privilegio. *arg. l. 7. C. qui potior. ſunt. pign.*

533. Prioritas temporis non ex dierum tantum, & menſium, verum etiam ex horarum, & momentorum intervallis æſtimatur. *Gl. ad l. 16. §. 8. de pign.* nec ex credito, ut ſc. is prior habeatur, qui priori loco credidit, ſed ex hypotheca. *l. 11. pr. ff. l. 8. C. qui potior. in pign.* non refert, an pure, an ſub conditione ſit conſtituta, adeo ut, ſi ea pendente, in eadem re pignus alii concederetur, tamen potior futurus eſſet poſt ejus exiſtentiam. *l. 9. pr. §§. ſeqq. qui potior. in pign.* obſt. *l. 1. §. ult. d. t.* R. medio tempore pignus erat inutile, nec res ſub conditione obligata; quia nec pura nec conditionalis erat principalis obligatio, ſine qua pignus non eſt, ſed tantum ſpes obligationis contrahendæ.

534. Ob modum hypothecæ conſtitutæ præfertur is, qui habet publicum inſtrumentum, illi, qui habet tempore anteriorem hypothecam privata ſcriptura conſtitutam. *l. 11. auth. ſi quis. C. qui pot. ſunt in pignor.*

535. In foro Saxonico in rebus mobilibus diſpoſitio legis 11. non obſervatur, ſed inſpicitur temporis prioritas. ad omnium rerum immobilium oppignorationem requiritur confirmatio judicialis. vide *d. ex. 44. th. ob modum. 49.*

436. In tertia claſſe ponuntur ſimplices hypothecarii. in horum concurſu conſiderandum, an res pignori ſint obligatæ pluribus eodem tempore, an diverſo.

Si eodem tempore, an omnibus ſeparatim, an conjunctim. priori caſu, ſi adverſus extraneos agant, in ſolidum Serviana utuntur. ſi inter ſe concurrant, partes concurſum faciunt pro rata crediti. *l. 16. §. 8. de pignorib.* quod etiam obtinet, ſi liquido ſcire non poſſimus, quis tempore ſit prior. Poſteriori caſu, ſi pluribus conjunctim res ſit obligata: & hoc actum, ut in ſolidum ſingulis obligaretur, adverſus extraneos

in ſolidum Serviana utuntur: inter ſe ſi concurrant, poſſidentis conditio erit melior: quia in pari cauſa eſt. *l.* 10. *de pign.* Si id actum, ut pro partibus obligaretur, vnuſquiſque habet ſuam partem, ſi nihil dictum, pro rata ſinguli admittuntur. *l.* 10. *in fin. d. l.* 16. §. 8. *de pignorib. Ex.* 44. *th. in claſſe.* 50.

Si diverſo tempore eadem res pluribus ſit oppignorata, is qui prior eſt tempore, potior eſt jure, adeo ut etiam horæ punctum, *ut dictum* obſervetur. *l.* 2. 8. 9. 11. 12. *qui pot. ſunt in pignor.* vel, qui ex poſterioribus creditoribus hypothecariis debitam priori pecuniam ſolvendo, ſive, ſi accipere recuſet, legitime offerendo in prioris locum ſucceſſit. *l.* 1. *C. qui pot. in pign. l. penult. ult. C. de his qui in prior. credit. loc.* in chirographariis hoc non obtinet, niſi nominatim inter debitorem & hypothecarium, cui eſt ſolutum, fuerit actum. *l.* 3. *C. quæ res pign.* imo, etſi non fuerit creditor, dictum tamen obtinet.

537. Procedit in omni pignore, etiam prætorio, ſi immiſſio fuerit facta ex cauſa ſeparata. *l.* 2. *C. qui pot. ſunt in pign.* ſi enim ſit communis, unius miſſio prodeſt alteri, qui habet eandem cauſam. *l.* 12. *pr. h. t.*

Hodie etiam in eo ſemper regula habet locum, ſc. qui prior eſt tempore, potior eſt jure. *Gudelin. de jure noviſſ. lib.* 4. *c.* 8. ſic prior miſſus in fructibus præferendus eſt poſteriori, donec de ſuo jure docuerit. *Mev. lib.* 5. *deciſ.* 3. hîc quæritur, an immiſſus, ſi alius etiam obtineat immiſſionem, habeat facultatem appellandi, ſi immiſſio fiat in ejus præjudicium? *vide Brunnem ad d. l.* 12.

Jure Saxonico arreſtum ſtatim à tempore impoſitionis jus tacitæ hypothecæ præ aliis debitoribus tribuit. *d. Ex.* 44 *th. obſervatur.* 52.

538. Si quis habeat generalem & ſpecialem hypothecam, prius initiitur ſuæ ſpeciali: ſi non ſufficiat, ex generali bona perſequi poteſt. ſicut & is, qui generalem tantum habet, etiam hypothecariis ſpecialibus præfertur. *l.* 2. *qui pot. ſunt in pign. l.* 2. *C. de pignor.*

539. Quarta claſſis continet chirographarios privilegiatos. quales ſunt (1) deponentes, ſi res depoſita non amplius exſtet. *l.* 24. §. 2. *h. t.* modo non ſint pacti uſuras: quia tunc aliis chirographariis non privilegiatis ſimiles ſunt. *l.* 7. §. 2. *in fin. depoſ. l.* 24. §. 2. *de reb. auth. jud. poſſid.* (2) quibus ob piam cauſam, & alimentorum nomine debetur. ſc. *ex jure elector. Saxon.* jure enim communi collocantur in prima claſſe. (3) præceptores, advocati, procuratores, notarii, ratione ſalarii. (4) qui ad emendam & reficiendam rem crediderunt, & de hypotheca ſibi

bi non prospexerunt. *l. 5. 6. qui pot. sunt in pign. l. 26. 34. de re jud.* item, venditor in residuo pretii. (5) is, qui sine usuris mutuo dedit. *arg. l. 7. §. 2. ff. depos. l. 24. §. 2. de reb. auth. jud. poss.* (6) ad hanc classem referunt fidejussores & mandatarios, qui pro principali debitore solverunt. *confer. hic Hahn. in not. ad Wesenb. n. 3.*

Si non privilegiatus chirographarius solverit pro privilegatio, in ejus locum succedit. *l. 24. §. 3. h. t.*

540. In concursu omnes pro rata admittuntur. si bona non sufficiant, citra respectum ad temporis prioritatem. *l. 32. de reb. author. judic. possid.* jure Saxon. ad hanc classem referuntur, qui habent privatam hypothecam. *d. exerc. 44. th. 54. in fin.*

541. In quinta classe collocantur simplices & nudi chirographarii, qui vel creditum chirographo, vel per confessionem debitoris, vel testes probant. etiam hi in concursu omnes pro rata portionis sine ulla prærogativa causæ, vel temporis, veniunt. *l. 6. C. de bon. auth. jud. possid.* imo, si non privilegiatus exegerit ante privilegiatum, huic non restituit: quia privilegia personalia locum tantum habent contra eos, qui nondum exegerunt debita. bona debitorum non ita sunt affecta, ut per hypothecam. vide *l. 6. §. 7. l. pen. infin. quæ in fraud. credit. l. 6. §. 2. de reb. auth. jud. possid.*

542. Jure civili usura statim sorti jungitur, ac aliis debitoribus cum ipsa præfertur. *l. 18. qui pot. sunt in pignor.* modo pignus in usuras sit obligatum, vide *p. 466. pr.* secus quam jure Saxon. *d. Ex. th. 56.* Lex 18. intelligenda est de usuris compensatoriis. punitoriæ post omnes creditores ponuntur, ita ut nec fiscus peculiare privilegium habeat. *arg. l. un. C. de pœnis fiscal. Mev. p. 2. decis. 162. Brun. ad l. 18.*

543. Interdum accidit, ut defunctus sit solvendo, si vero cum ipsius creditoribus conjungantur creditores heredis, solvendo non sit. Hoc in casu defuncti creditoribus concedit prætor beneficium separationis.

Lib. 42. tit. 6. De separationibus C. 7. tit. 72. de bon. auth. judic. possid. & de separatione bonorum.

544. Separatio est diversorum patrimoniorum debitoris scil. & heredis ad eandem personam pertinentium distinctio, ut ex singulis pa-

patrimoniis æs cuique patrimonio adhærens ſolvatur. *l. 1. pr. §. 1. ff. l. 2. C. h. t.*

545. Quanquam jure civili heredis & defuncti una cenſeatur perſona, prætor tamen utitur fictione juris negativa, dum fingit confuſionem bonorum per additionem hereditatis factam non eſſe, quæ revera facta eſt. *Carpz. p. 1. c. 28. d. 18 n. 5.*

546. Datur creditoribus hereditariis, quibus ex quacunque cauſa debetur, ut aliquando exigi poſſit. *fac. l. 2. C de bon. auth. jud. l. 1. §. 1. h. t. junct. arg. l. 1. §. 1. de legat. præſt. l. 8. de publ. in rem act.* etiam iis, qui ob delictum agunt. *l. 12. de V. S.* vel heredes inſtituti ſunt. *l. 7. C. bon. auth. judic. poſſid.* ſive in re certa, ſive univerſaliter. *l. 1. §. fin. h. t. junct. d. l. 7.* modo id petant. nihil refert, an pure, an ſub die vel conditione debeatur. ordinarie vel extraordinarie, jure civili, vel prætorio, modo non ſit debitum mere naturale: quia talis creditor, cum agere non poſſit, non venit nomine creditorum. *l. 10. de V. S.* exceptio eſt in *l. 5. pr. de auctor. tut.* idem dicendum, ſi ſit mere civile, quod perpetua exceptione elidi poteſt. *l. 55. de V. S.* paria enim ſunt, nullam habere actionem, aut talem, quæ infirmari poteſt. *l. 7. §. 8. de dol. mal. arg. l. 66. l. 112. de R. J. arg. l. 1. §. 16. h. t.* adverſus heredem, qui non eſt ſolvendo, & ejus creditores, ut bona hereditaria, quæ forte creditoribus defuncti ſufficiunt, ſeparentur à bonis heredis, nec creditoribus ejus ſimul ex iis ſolvatur. *l. 1. §. 1. l. 4. § 1. l. penult. pr. h. t.* quis non dicatur ſolvendo? vide *l. 114. de V. S.* quomodo hoc probetur. *Gail. 2. obſ. 27. n. 18.* datur etiam contra fiſcum & municipes. *l. 1. §. 4. h. t.* non vero contra ſucceſſores ſingulares. *arg. l. 1. §. 1. l. 4. §. 1. l. pen. h. t. Carpz. 4. Reſponſ. 18. n. 9.*

547. Eſt neceſſaria chirographariis, ut præferantur hypothecariis heredis. *d. l. 1. §. 3. h. t.* item, legatariis, fideicommiſſariis, donatariis mortis cauſa. *l. 40. de O. & A. l. fin. C. de mortis cauſa donat.* quia omnium obligatio ex voluntate defuncti oritur.

Ea non videntur opus habere hypothecarii: quia vi hypothecæ in rebus hereditariis potiores ſunt. *l. 2. qui pot. ſunt in pign.* aditione enim hereditatis non fit confuſio hypothecarum. *arg. l. 38. §. fin. de ſolut.* ſi tamen velint, id impetrare poſſunt: quia in omnibus militat ratio, quod ſc. ſint creditores defuncti. *l. 1. §. 1. h. t.* accedit, quod detur legatariis, qui habent tacitam hypothecam. *l. pen. h. t.* datur etiam liberis ratione legitimæ adverſus fratrum ſuorum, aliorumque co-

he-

heredum creditores. *d. Ex. 44. th. competit. 59.* Alii diſſentiunt: quia hodie in legitima heredes ſunt inſtituendi. *N. 115. c. 3. pr.* heredi autem contra heredem non datur, ſed creditoribus contra heredem. *l. 1. §. 1. l. 4. pr. l. penult. h. t.* prior opinio eo ſenſu, *ut dictum*, defendi poteſt.

548. Creditoribus heredis contra defuncti creditores non conceditur, etiamſi inventario confecto adiverit hereditatem: quia licuit heredi quaſi contractu aditionis conditionem ſuorum creditorum facere deteriorem. *l. 1. §. 2. h. t.*

Alii tamen diſſentiunt: quia effectus inventarii eſt, ut bona ſeparata maneant, heres ex hereditate tantum ſatisfaciat creditoribus, in quantum ejus vires patiuntur. *arg. l. fin. §. 4. C. de jure deliber.*

Jure Saxon. bona ſemper ſeparari poſſunt. *d. Ex. th. heredis. 60.* Jure civili iis interdum ſuccurritur ex magna cauſa: ſi ſcil. doloſe heres oneratam adiiſſet hereditatem. *l. 1. §. 5. h. t. Brunn. ad d. l. 1. §. 5.* Item, patrono datur, ſi libertus in ejus præjudicium obærato heres factus fuerit. *l. pen. §. 1. h. t.*

549. Separatio petitur à prætore, vel præſide, qui cauſa cognita eam decernit, ſive, à quovis magiſtratu per implorationem officii judicis. *l. 1. §. 14. h. t.* quæ veniant in cauſæ cognitionem vide *§. ſeq. in med.*

550. Ea impetrata admittuntur (1) creditores defuncti, ita ut chirographarii præferantur etiam iis, qui ab herede pignus nacti ſunt. *l. 1. §. 3. h. t.* (2) legatarii. *l. 4. §. 1. l. 6. pr. h. t.* (3) creditores heredis, ſi quid ſuperſit. *l. 3. §. 2. l. 5. h. t.*

Si non ſufficiant bona hereditaria, creditores defuncti ad heredem reverti non poſſunt. *l. 1. §. 17. l. 5. h. t.* niſi ex æquitate, quando creditores ipſius ſuum ſunt conſecuti, *l. 3. §. fin. junct. d. l. 5. h. t.*

Sic etiam, ſi juſtiſſimam ignorantiæ cauſam allegent, interdum veniam petitæ ſeparationis obtinere poſſunt. *d. l. 1. §. 17. in fin. h. t.*

Ceſſat (1) ſi quinquennium poſt aditionem fuerit elapſum. *l. 1. §. 13. h. t.* hypothecarii tamen etiam poſt hoc tempus ſuo jure uti poſſunt. (2) bona defuncti & heredis ita ſint commixta, ut diſcerni nequeant. hinc facile conceditur in prædiis, pecoribus, & aliis, quæ non ita permiſcentur ut unum corpus fiant. *l. 1. §. 12. h. t.* (3) bona fide hereditas ſit vendita. *l. 2. d. t.* idem non obtinet, ſi quaſdam res hereditarias pignori obligaverit. *l. 1. §. 3. d. t.* (4) quidam creditores

heredis fidem ſint ſecuti. e. g. per novationem. *l.* 1. §. 10. 11. 15. *h. t.* ſi cum eo contraxerint, uſuras exegerint ea mente, vel etiam ſatis ab eo acceperint, licet non idonee. *l.* 1. §. 10. 11. *h. t* ſecus eſt, ſi tantum cum convenerint & litem conteſtati ſint. *l. fin. h. t. l.* 86. *de R. J.* quia ex neceſſitate hoc fecerunt. *l. fin. h. t. l.* 2. *C. de bon. auth. jud. poſſid.* licet aliâs ſic fieri dicatur novatio. *l.* 29. *de novat. l. fin. in med. pr. C. de uſur. rei jud.* quaſi contrahi. *l.* 3. §. 11. *de pec.*

Quibuſdam ſeparationem petentibus, quibuſdam non: jure civili illis, non his datur. *l.* 1. §. 16. *h. t.*

551. Alia eſt ſeparatio ab hac, quam alicubi locorum impetrant mercatores, ſi forte aliquis diverſas tabernas diverſis in locis haberet, nec eſſet ſolvendo. *arg. l.* 5. §. 15. 16. *de tributor act.* An hæc lex commode huc transferatur? item, an ubique obtineat? vide *d. Ex.* 44. *th. eſt alia quædam.* 64.

Si debitor forte ſit mortuus, vel abſit, datur curator bonis.

Lib. 42. *tit.* 7. *De curatore bonis dato.*

552. Hic curator conſtituitur vel à judice legitimo. *l.* 2. *pr. h. t.* hodie ab omni magiſtratu, cui ille, cujus bonis datur, ſubeſt. *arg. d. l.* 2. *pr. h. t.* etiam ex officio, adhibito conſenſu majoris partis creditorum. *l.* 2. *pr. h. t.* nec non aliorum, quorum intereſt. *arg. d. l.* 2. hi propterea citandi. *Gail.* 1. *obſer.* 130. Vel privato creditorum conſilio. (1) à creditoribus ex ſecundo decreto in bona immiſſis ad bona diſtrahenda. *l. fin. h. t.* (2) ex primo decreto miſſis, ad bona cuſtodienda & adminiſtranda. *l.* 8. §. *fin.* 15. *pr. de reb. auth. jud. poſſid.* unus vel plures; ſive conjunctim, ſive diviſis regionibus, prout convenerit. *l.* 2. §. 2. *h. t.*

Invitus nemo hoc munus cogitur ſuſcipere. *l.* 2. §. 3. *h. t. l.* 4. *C. de reb. auth. jud. poſſidend.*

553. Ejus officium & poteſtas conſiſtit in fideli bonorum adminiſtratione, ad eum finem directa, ad quem datur. ſcil. ſi ad cuſtodiendum, ut rem cuſtodiat, & fructus colligat, eoſque, qui conſervari poſſunt, ſervet, alios autem alienet: actiones tempore perituras exerceat. *l.* 14. *pr. de reb. auth. jud. poſſid.* ſive ad diſtrahendum. vel etiam in genere ad adminiſtrandum, actiones quoque inſtituendas. *l.* 2. §. 1. *h. t.* vel per ſe, vel per ſubſtitutum. *l.* 2. §. 1. *h. t.*

554. Inventarium debet conficere. *l.* 15. *pr. de reb. auth. poſſid.* aut jura-

jurabitur contra eum in litem. *arg. l. 2. de in lit. jur.* administrationis rationes reddere, *arg. l. 1. C. ubi de ratiocin.* præstat dolum, & latam culpam debitoribus. *arg. l. 9. §. 5. de reb. auth. jud. possid.* creditoribus levem. *arg. l. 1. §. 22. de ventre in possess. mittend. d. Ex. 44. th. legitime. 69.*

555. A judice constitutum creditores omnes conveniunt actione mandati, si sint præsentes, actione negotiorum gestorum, si absentes. *arg. l. 22. §. 10. ff. mandati.* si fuerint plures, singulos in solidum. *l. 3. h. t.* nisi, administratio per regiones divisa, vel invitus quis interdum constitutus sit. *d. l. 2. §. 2. 5. in fin h. t.* Si privatim id fiat, tenentur, qui eum constituerunt. *arg. l. 22. §. 10. in fin. mand.*

556. Curatori contra creditores datur actio mandati, vel negotiorum gestorum, ad recuperandum id, quod ratione administrationis ipsi abest. *l. 10. §. 9. l. 12. §. 9. mand.*

557. Ultimum, quod in judicio occurrit, est finis ejus, & effectus. vide *p.* 928. §. 71. sc. executio, de qua jam dictum, *p.* 1048.

558. Judicium per sententiam finitum sequitur, hac vel illa parte in illa non acquiescente, sententiæ ab effectu rei judicatæ suspensio, vel oppugnatio per appellationem, & similia remedia. *Struv. Ex. 9. th. judicium. 72.*

Lib. 49. tit. 1. De appellat. & relationibus. C. 7. tit. 62.

de appellation. & consultation. tit. 61. de relationibus. tit. 70. ne liceat in una eademque causa tertio provoc. vel post duas sentent. quas definitio præfectorum roboraverit eas retractare. tit. 69. si de momentanea possessione fuer. appellat.

559. Appellatio est jus impugnandi sententiam ob prætensum gravamen, à judice inferiore latam, & committendi causam superiori. vel, est actus, quo inferioris judicis sententia iniquitatis arguitur, ac superioris decisioni causa legitime committitur. *l. 1. §. 14. ad SC. Turpill. l. 1. pr. ff. l. 32. pr. C. h. t.*

560. Est vel judicialis, quam modo definivimus. vel extrajudicialis, quæ ab actibus, decretis, sive, mandatis extrajudicialibus interponitur. *l. 1. §. 2. 3. quando appelland. c. 5. 51. X. h. t. c. 1. 8. de appellat. in 6to.* Jure naturæ permissa: quia est species defensionis. *Grot. 2. c. 4. §. 6. in fin. §. 13. 3. c 3. § 6. n. 2. arg. l. 3. de just. & jur.* jure civili varie determinata. sic tolli potest. *l. 1. § 4. a quib. appellare non licet.* ut sc. proprie non sit appellatio. non vero, ut nullum

superſit medium corrigendi ſententiæ iniquitatem. *arg.* §. *penult.* J. *de* J. N. G. & C. *Grot.* 1. *c.* 3. §. 1. 2.

561. Omnes appellant, qui gravati ſunt. *l.* 1. *pr. ff. l.* 30. C. *h. t. c. ſi quis putaverit. c. quoties. cauſ.* 2. *q.* 6. ſuo, ſive alieno nomine. tutorio, curatorio. *l.* 1. §. 13. *quando appell. l.* 24. *pr. l.* 27. *h. t.* defenſores civitatum. *d. l.* 1. §. 1. negotiorum geſtores. *d. l.* 24. *pr.* procuratores. *l.* 4. §. *fin. ff. l.* 9. C. *h. t. c.* 14. *X. de procurat.* interdum unius appellatio pluribus prodeſt. *l.* 10. *pr.* §. *fin. h. t. l.* 1. 2. C. *ſi unus ex plur.* ſive ſcriptis, ſive viva voce: ut, ſi quis in continenti coram judice adhuc pro tribunali ſedente dicat, *appello*, *l.* 2. 5. §. *ult. h. t. protectioni ſuperioris judicis me ſubmitto, gravatus ſum. Mynſing. centur.* 3. *obſ.* 18. *n.* 4. cauſam exprimere neceſſum non eſt. *l.* 2. *h. t.* illud, ſive, ſcriptis ſit, quando libellus appellationis judici à quo, ſive in continenti, ſive ex intervallo in vel extra judicium. *arg. l.* 1. §. 9. *quando appell.* intra legitimum tempus offertur. *l.* 6. §. 5. *auth. hodie.* C. *h. t.*

562. Admittitur regulariter in omnibus cauſis civilibus. *l.* 20. C. *h. t.* criminalibus. *l.* 14. *d. t.* adeo ut etiam alius pro condemnato, licet invito, appellare poſſit. *l.* 6. *h. t.* quia nemo, vel perire feſtinans citra crimen præcedens auditur. *d. l.* 6. *junct. arg. l.* 13. *ad L. A.* An conſuetudine Germaniæ hîc admittatur? diſputant. Alii diſtinguunt inter proceſſum ordinarium, & inquiſitionis. in hoc appellationem non admittunt: ſecus ac in illo. vide *Textor. ad Receſſ. Imperii* 1654. *diſp.* 2. *th.* 88. *Schilter. in append. ex.* 40. *th.* 5.

563. Appellatur à ſententia definitiva. etiam interlocutoria, ſi contineat tale gravamen, quod non poteſt per appellationem à definitiva reparari. *arg. l.* 2. *de appellat. recip. l.* 21. 36. C. *h. t. vide l.* 39. §. 1. *de min.* Jure can. à quovis gravamine. *c.* 12. *X. h. t. c.* 3. *eod. in Sto.* Sic, jure civili ab actibus extrajudicialibus. e. g. electione, nominatione ad honorem, munuſque publicum. *l.* 4. 7. 11. 27. C. *h. t.* etiam quando per privilegium, & lege quis eſt excuſatus. *arg. l.* 1. §. 1. *de vacat. & excuſat.* vel excuſatio eſt notoria. *arg. d. l.* 1. §. 1. quia aliâs videtur renuntiare ſuo juri. *Brunn. ad l.* 7. 11. 27. C. *h. t.*

In omnibus ergo cauſis, ab omni judice, regulariter hoc permiſſum eſt: quia ipſi non eſt injurioſum. *l.* 20. C. *h. t.* cum injuſtam ſententiam ideo potuerit ferre, quod non bene fuerit informatus. cauſæ interdum reſtringuntur ad certam quantitatem. *N.* 23. *c.* 3. quod etiam obſervatur in judicio Camerali. *Receſſ. Imper. de anno* 1654. *Blum. tit.* 46. §. 27. *Brun. ad l.* 20. C. *h. t.*

Inter-

564. Interdum non admittitur. (1) in poſſeſſorio momentaneo, vel ſummariſſimo. *l. un. C. ſi de momentan. poſſeſſ. fuerit appellat. l. 6. C. quorum appellat. non recip.* quia momentaneum adfert præjudicium, quod in ordinario reſtaurari poteſt. Jure canon. aliud eſt receptum. *c. 10. 15. X. de reſtit. ſpoliator.* (2) cauſis moram non ferentibus, alimentorum, refectionis ædificiorum, pignorum, quo minus ea vendere liceat. *arg. l. 4. ult. C. quorum appell. non recip.* ne teſtamenta aperiantur *l. 6. d. t. Colleg. jurid. Argent. lib. 49. tit. 5. Bicc. in aureis ſect. 5. th. 165.* nec à delicti confeſſione. *l. 2. C. d. t.* nec à pœnis legalibus, ſecus ac in arbitrariis. *l. 244. de V. S.* nec in cauſis debiti fiſcalis, aut tributorum. *l. 4. C. quor. appellat. non recip.* modo quis fuerit convictus, quod debeat. *arg. l. 18. 22. C. h. t.* nec admittitur, quando ad relationem judicis proprie dictam princeps reſcripſit, & judex ex reſcripto ſententiam tulit. *l. 34. C. h. t. l. ult. quand. appelland.* ſecus, ſi hoc fiat ad judicis conſultationem. *l. 1. §. 1. h. t.* (3) executione. *l. 4. pr. h. t. Gothof. ibi:* niſi modus excedatur. *l. 5. C. quorum appellat. non recip.* quia aliàs gravamen non infertur ab eo, qui judicis mandatum exſequitur. (4) prohibitum eſt appellare tribus conformibus ſententiis latis. *l. un. C. ne liceat in una eadem que cauſa tertio provocare.* in Camera hoc non attenditur. *Minſing. 2. obſ. 15.* Ad conformitatem requiritur identitas cauſæ, rei, qualitatis, perſonarum. *Mev. p. 1. deciſ. 18.* ratio eſt: (1) quia leges non præſumunt aliquem toties gravari in eadem cauſa à diverſis judicibus. (2) ne lites fiant immortales. *l. 13. C. de judic.*

An reſtitutio in integrum hoc in caſu cum effectu ſuſpenſivo peti poſſit? diſputant. Brun. *ad tit. ne liceat. in una C.* putat Imperatoria deciſione opus eſſe. (5) non admittitur, ſi ante ſententiam quis profeſſus ſit, ſe non appellaturum. *l. 1. §. 3. à quib. appellar. non lic.*

565. Appellatione interpoſita, (1) non deducta, vel non probata in prima inſtantia, in ſecunda deduci, & probari poſſunt. *l. 6. §. 1. C. h. t. l. 4. C. de tempor. appellat.* (2) omnes regulariter eam ſuſcipere coguntur, ſub pœna 10. pondo auri. *l. 21. C. h. t. N. 126. c. 3.* (3) ea pendente, nihil eſt innovandum. *tot. tit. nihil innovand. pendente appell.* (4) cauſam reducit ad tempus litis conteſtatæ, & omnes exceptiones, quæ poſt eam opponi poſſunt, admittuntur, non aliæ. *l. 4. C. de temp. appellat.* (5) non extinguit plane, ſed potius ſuſpendet priorem ſententiam. *l. 32. §. 3. C. h. t.* non obſtat. *l. 1. §. ult. ad SC. Turpill.*

566. Transfertur etiam lis ab inferiore ad ſuperiorem per relationem,

qua judex inferior, ſuperiori cauſam dubiam referendo, eum conſulit, quo modo judicare debeat. *l.* 1. §. 1. *h. t. l.* 1. *C. de relat.*

Harum uſus olim maximus fuit. id probant reſcripta Imperatorum, ad inferiorum judicum relationes facta, codici inſerta. *Perez. Cod. de relat.* jure noviſſimo ſunt ſublatæ. *anth. novo jure C. de relat.* jure canon. admittuntur. *c.* 8. *X. h. t.* hodie frequentes ſunt.

567. Ab his diverſæ ſunt iſtæ, quibus judex inferior poſt ſententiam latam, & à qua appellatum eſt, refert, ſe appellationem interpoſitam, aut recepiſſe. *l.* 24. *C. h. t.* aut non recepiſſe. *l.* 6. *de appell. recipiend.* item, alia eſt conſultatio, quam princeps ad quem appellatum eſt, inſtituit. *l.* 37. *C. h. t.*

568. Appellari poteſt regulariter ab omnibus, qui recognoſcunt ſuperiorem.

Lib. 49. *tit.* 2. *Aquibus appellare non licet. C.* 7. *tit.* 42.
de ſententiis præfectorum prætorio.

569. Nihil refert utrum ſit judex ordinarius, an delegatus. *l.* 32. §. 3. *C. de appellat.* modo non ſit à principe datus ſub lege, ne ab eo appelletur. *l.* 1. §. 4. *h. t.* obſt. *l.* 31. *C. de appellat.* &. non poteſt appellatio denegari à judice, ſed à principe, à quo ulterius appellari non poteſt. *l.* 1. §. 1. *h. t.* licet interdum ei ſupplicetur: quia in terris nihil majus, aut ſanctius Imperiali poteſtate. *l.* 12. *C. de LL.* ne quidem à principe male informato, ad melius informandum. *arg. d. l.* 1. §. 1. *h. t. l.* 12. *C. de LL. c.* 3. *de appellat. in 6to. Inſtit. noſtr. jur. publ. l.* 3. *tit.* 3. §. 22.
Sic appellare non licet à præfecto prætorio, licet ſupplicatio intra biennium fuerit permiſſa, ut interim ſententia executioni detur. *l. un. C. de ſentent. præf. prat. N.* 119. *c.* 5. à ſenatu. *l.* 1. §. 2. *h. t.* quia eſt pars corporis principis. *l.* 5. *pr. C. ad L. Jul. majeſt.* præfecto Auguſtali in Ægypto, & in Aſiana Ponticaque diœceſi ab eis comitibus, vel proconſulibus, vel rectoribus, qui ut vice principis judicarent, ibi conſtituti erant. *N.* 82. *c.* 12. *d. N.* 119. *c.* 5. ab epiſcopo. *l.* 8. *C. de epiſcop. aud. vide Selden uxor. Hebr.* 3. *c.* 28. ab arbitris compromiſſariis. *l.* 1. *C. de arbitr.*

560. In noſtro imperio beneficium de non appellando datur Electoribus. *A. B. tit.* 11. *Confer. hic Blum. d tit.* 46. 47.
De moribus Hollandiæ vide Simon. van Lewen. *part.* 2. *c.* 32. ubi etiam de Academia Lugdunenſi. *junge Struv. Ex.* 50. *th. in noſtro.* 7. qui plures alios recen-

recenſet, quibus competit beneficium de non appellando. Appellatur ad ſuperiorem.

Lib. 49. tit. 3. Quis à quo appelletur.

571. Superior debet eſſe ejusdem ordinis, non omiſſo judice intermedio, alias appellatio non valet: quia ſic confunduntur jurisdictiones, quod fieri non debet. *l. 4. C. de jurisd.* ne quidem, ſi fiat ad Imperatorem. *l. 21. pr. de appellat. Ord. Camer. p. 2. tit. 29. Gail 1. obſ. 119.* quamvis jure canonico, etiam omiſſo medio, recta ad Pontificem appellari poſſe videatur. *c. ad Romam. cauſ. 2. q. 6. c. 7. 54. X. h. t.*

572. Hinc appellari non poteſt à pari ad parem, multo minus à ſuperiori ad inferiorem. *arg. l. 14. de manumiſſ.* vel ab eodem ad eundem, recte appellatur à judice dato ad dantem. *d. l. 21. § 1. de appellat.* à prætore ad præfectum urbi; ab hoc ad principem. *l. 17. C. de appellat.* à duumviris municipiorum ad præſidem. *l. 7. C. d. t.* à legato proconſulis ad proconſulem. *l. 2. h. t.* à præfecto Auguſtali vel proconſule, vel procuratore Cæſaris ad præfectum prætorio. *l. 29. C. de appellat.* à mandatario ad ſuperiorem mandantis. *l. 1. §. 1. h. t.*

573. Legitimo tempore eſt appellandum.

Lib. 49. tit. 4. quando appellandum, & intra quæ tempora.
C. 9. tit. 63. de temporibus & reparationibus appellationum, ſeu conſultationum.

574. Appellatio eſt interponenda intra decendium. *auth. hodie C. de appellat. N. 23. c. 1.* ſive quis procuratorem habuerit, ſive non: modo principalis, vel ejus procurator fuerit præſens. unde, ſi hic non appellaverit, ſententia in rem judicatam iverit, dominus poſtea non admittitur. *l. 1. §. ult. h. t. Gail. 1. obſ. 139. n. 8.* olim in cauſa propria intra biduum, in aliena intra triduum fieri debebat. *l. 1. §. 5. h. t.*

575. Currit à die ſcientiæ. *l. 1. C. h. t. l. 1. §. fin quando appelland.* ſive pura ſit ſententia, ſive interdum conditionalis. *l. 1. §. 5. h. t. d. auth. hodie.* nec judicis authoritate prorogari poteſt: quia ita eſt præfixum, ut neceſſario intra id actus ſit expediendus. facit ad formam appellandi, quæ pactis privatorum mutari non poteſt. *arg. l. 27. de R. J.* De longioribus temporibus, quæ pro diverſis locorum intervallis, intra quæ ad ſu-

prio-

periorem transferenda, & introducenda est, vide *l. ult. & tot. tit. C. de tempor. appellat.*

576. Appellare potest non solum is contra quem sententia lata est, sed quilibet alius cujus interest. *l.* 1. *de appell. recipiend. l.* 3. C. *eod.* exempla recenset Macer in *l.* 4. §. 2. 3. 4. Marcianus in *l.* 5. *pr.* §. 1. 2. *de appellat.* quia, qui sua interesse dicit, propriam causam defendit. *l.* 2. §. 1. *quando appelland.*

Lib. 49. *tit.* 5. *De appellationibus recipiendis vel non.*

C. 7. *tit.* 65. *quorum appellationes non recipiantur. tit.* 68. *si unus ex pluribus appellaverit.*

577. Si plures separatim sint condemnati, pluribus appellationibus opus est. *l.* 10. *pr. de appellat.* Si conjunctim una eademque fuerit omnium defensio, à nullo sententia agnita, unius appellatio prodest reliquis. *d. l.* 10. §. 4. licet appellans dicat, se solum pro eo, quod sua interest, appellare, modo causa non sit dividua: quia tunc appellatio non fit ab uno. *l.* 1. 2. C. *si unus ex pluribus appellat. Anton. Faber. in Codice.* 7. *tit.* 30. *defin. un.*

578. Alieno nomine appellant, *ut supra dictum,* tutores, curatores. hi appellationem prosequi tenentur usque dum rationes fuerint redditæ. *l.* 24. *pr. l.* 27. *h. t. l.* 2. C. *si tut. vel curator.* negotiorum gestor. *d. l.* 24. procurator ad totam causam datus. *l.* 18. *de appellat.* sive mandatum habeat generale, sive ad utramque instantiam, appellationem interponit, eamque prosequitur. *l.* 2. *an per alium causa appellat.*

579. Quia interest ad judiciorum authoritatem ne elusoria reddantur, quorumvis appellationes non recipiuntur. (1) contumacis, nisi statim contumaciæ eum pœniteat. *l.* 23. §. *ult. de appellat. l.* 7. *pr. de restit. in integrum.* vel, si in *non faciendo* constitat. *l. fin.* §. 1. *de appellat. Bachov. ad Tr. Vol.* 2. *disp.* 33. *th.* 3. *lit. D & E. Gail.* 1. *obs.* 132. *n.* 7. (2) ejus, qui confessus est delictum, vel de eo est convictus. *l.* 2. C. *quorum appellat non recip.* quia reip. interest, ut damnati puniantur. *l.* 16. *de appellat. Bachov. d. th. lit. F. vide supra. p.* 1051. (3) male gessit officium publicum. *l.* 3. C. *quor. appellat. non re. cip.* (4) debitoris fiscalis, & tributarii. *l.* 4. *fin. C. d. t.* (5) qui ei renunciavit, vel expresse. *l.* 1. §. 3. *a quib. appellar. non lic.* vel tacite, si quis promiserit se staturum sententiæ, vel ei satisfecerit. *arg. d. l.* junge *p.* 1069. §. 564. ad modum appellandi spectat petitio apostolorum.

Lib. 49. tit. 6. De libellis dimissoriis, qui apostoli dicuntur.

579. Apostoli petendi sunt intra 30 dies à tempore, quo quis scit sententiam esse latam. *l.* 24. C. *de appellat.* Alii tempus currere existimant à die interpositæ appellationis, per *N.* 126. *c.* 3. *vide Bachov. d. Treutl. vol.* 2. *disp.* 33. *th.* 8. *lit. G.*

Apostoli sunt solennes literæ, quibus judex *ad quem*, de totius appellationis negotio instruitur. *arg. l. un. pr. h. t.*

Judex vel dat dimissorios & reverentiales. etiam non petitos. *l.* 6. §. *ult. C. de appellat.* quamvis tamen alii putent in *l.* 6. officium judicis de dandis apostolis appellantem non liberare à necessitate petendi, nisi appellationem velit haberi pro deserta. *l.* 18. *C. de appellat.* quibus, si deferat appellationi, causam ad superiorem dimittit. *l. un. h. t. c. post appellationem. caus.* 2. *q.* 6. An hic eam rejicere possit? disputatur. verior est negantium opinio: quia ex defectu actorum, quæ demum in termino justificationis sunt exhibenda, de ulla appellantis temeritate nequit satis informari. *N.* 126. *c.* 3. præterea pœna imminet judici, *ut supra dictum*, qui eam recipere recusat. nisi causas apud principem, vel judicem ad quem appellatum, propter quas eam non recepit, probaverit. *l.* 5. §. *fin.* 6. *de appellat. recip. c.* 5. *de appell. in Sexto.* Vel refutatorios, quando appellationi non defert. *arg. d. l. un. junct. l.* 1. *pr. nihil innovari.* a doctoribus plures recensentur species, è quibus *testimoniales*, potissimum in Saxonia, sunt in usu: quando notarius appellationem interpositam esse significat. *Carpz. p.* 1. *c.* 20. *def.* 1. *junge c. fin. X. de appellat.*

580. Tempus introducendæ appellationis pro diversitate judiciorum, & locorum, est diversum. *vide l.* 1. 2. *ult. C. de tempor. appellat.* In judicio Camerali sunt 6 menses, & quibus intra quatuor priores introduci debet, reliqui duo parti adversæ ad deliberandum conceduntur. *Blum de proceff. camer. tit.* 49. Si hoc quis labi patiatur, appellatio pro deserta habetur. *l.* 8. C. *de appellat.*

581. Rite introducitur exhibitis apostolis, per supplicationem pro citatione, inhibitione, & compulsorialibus ad edenda acta prioris instantiæ. *Ordinat. Cam.* 2. *tit.* 30. *Gail.* 1. *obs.* 140.

Si judex eos recuset, appellanti non nocet, modo debitam diligentiam adhibuerit, & eos sæpius petierit. *l. un.* §. *ult. h. t. l.* 24. *C. de appellat.* Hodie clausula, *instanter*, *instantius*, *instantissime*, solet

addi, nec opus est, ut appellans de lite prosequenda caveat: *l. 6. §. ult. C. de appellat.* obst. auth. *generaliter. C. de episc. & cler.* Bk. loquitur de prima instantia. *Brunnem; ad l. 6. §. ult. C. de appellat.*

583. Rite introducta est prosequenda intra annum, id est, justificanda per deductionem gravaminum. *l. ult. §. 4. C. de tempor. appellat. auth. ei, qui. pr.* C. *eod.* computatur à die interpositæ appellationis. *d. l. ult. §. 4.* C. *de tempor. appellat.* interdum ex justa causa conceditur biennium, si appellans non fuerit in mora. *d. l. ult. §. 4.* ob hanc eo elapso, perinde est ac si appellatio non intervenerit. *d. l. ult. §. 4.* quomodo appelletur a munere publico? infra erit tractandum. vide *l. 1. §. 1. 2. quando appelland.*

584. In hoc judicio denuo causa agitur. eodem modo proceditur, quo in prima instantia. ea, quæ in priori erant omissa, proponuntur. reducitur ad tempus litis contestatæ. exceptiones peremptoriæ ante omissæ, non vero dilatoriæ, opponuntur, *ut supra dictum l. 4. C. de temp. appellat. l. 25. de admin. & pericul. tutor.* novæ probationes admittuntur, super re, ante in judicium deducta, vel ea, quæ est connexa: judex enim ad quem est appellatum de alio non potest cognoscere, quam quod per appelleationem ad eum est devolutum. *l. 4. C. de temporib. appellat. Brunnem. ibi.*

585. Alios testes super iisdem, vel contrariis articulis, producere non licet: quia facile corrumpi possunt. *N. 90. c. 4. vide supra. p. 1015. in fin.*

586. Discussa causa, judex secundum leges judicat, quæ tempore prioris sententiæ habuerunt vigorem. *N. 115. pr.* partim corrigi, partim confirmari potest. *l. 41. famil. erciscund. vide supra. p. 1045. §. 480.* de executione, vide §. 148. §. 491.

587. Causa per appellationem ad superiorem delata, executio suspenditur, nihil innovari potest.

Lib. 49. tit. 7. Nihil innovari appellatione interposita.

588. Quia facta provocatione perinde est, ac si sententia lata non esset, nihil est innovandum: unde & cursus usurarum non sistitur. *arg. l. 24. pr. de appellat.* vel, si quid attentatum, vel innovatum fuerit, judex *ad quem* imploratur, ut illud in pristinum statum restituat.

589. Attentata sunt, quæ fiunt interposita appellatione, etsi, nondum facta fuerit inhibitio. Exceptio frivolæ appellationis non impedit revocationem attentatorum.

590. Ad

590. Ad causas, in quibus inhibitio non habet locum, & judex sententiam exsequi potest, refertur: si à momentanea possessione fuerit appellatum. *l. un. C. si de moment. possess. appellat. fuer.* si non secundum leges facta sit appellatio. *arg. l. 27. de re jud.* ex pluribus facinoribus condemnatus respectu leviorum apellaverit. *l. un. §. ult. h. t. junge Gail. 1. obs. 144. l. 21. §. f. de appellat. l. 5. C. quorum. appellat. non recip.* Instr. pacis *Westph. art. 5. §. 20.* ubi agitur de effectu petitæ revisionis in judicio Camerali. scil. hodie non est suspensivus, sed devolutivus. *Recess. Imperii de anno 1654. §. 124.*

590. Sententia devolvitur respectu appellantis & respectu appellati. hic perinde appellationi adhærere potest, ac si ipse ab initio appellasset. etiam quando appellans appellationem deserit. *l. 5. §. 4. C. de temporib. appell. Gail. 1. obs. 122.*

Interdum sine appellatione rescinditur.

Lib. 49. tit. 8. Quæ sententiæ sine appellatione rescindantur. C. 7. tit. 64. C. quando provocare non est necesse.

591. Nulla dicitur sententia (1) ob defectum personæ, quando vel judex est incompetens, vel actor vel reus, vel alterutrius procurator inhabilis. quo refertur, si feratur in mortuum *l. 2. h. t.* contra non vocatum & absentem. *l. 1. §. 3. h. t. l. 7. C. quomod. & quand. jud. sentent. prof. deb.* (2) non servatum ordinem judiciarium. *l. 4. C. de sentent. & interlocut. vide Gail. 1. obs. 42.* (3) defectum in ipsa sententia. si prolata sit manifesto errore contra jus. *l. 2. 5. C. quando provocare non est necesse. obst. l. 27. de re jud.* &c. in hac lege reus non condemnatur expresse in usuras usurarum, quia subest quæstio facti, an sub quantitate ibi expressa usuræ contineantur. si turpia contineat vel impossibilia. *l. ult. h. t.* vel errorem calculi. *l. 1 §. 1. d. t.* si fit ultra terminos jurisdictionis. *l. 5. 6. C. quando provoc. non est necess.* ex falsis instrumentis lata. *l. 3. C. si ex falsis instrum.* contra sententiam, quæ jam transivit in rem judicatam. *l. 1. C. quando provoc non est necess.*

593. Querela nullitatis est querela, qua gravatus vel agendo vel excipiendo sententiam nullam dicit, ne fiat executio. *arg. dd. ll.*

594. Nullitas proponi potest vel cumulatim cum appellatione, alternative tamen; vel separatim, aut excipiendo contra eum, qui executionem urget: vel agendo, quando quis remedium nullitatis permodum

dum actionis intentat. instituì potest intra 30. annos, ad instar aliarum actionum personalium. *arg. l. 3. C. de præscript. 30. vel 40. annor.*

Jure Elector Saxon. intra terminum Saxonicum. *Struv. d. Ex. 50. th. proponitur.* 18.

595. Est in arbitrio actoris, an coram eodem judice, an coram superiore, eam velit deducere. *Gail. 1. obs. 127.*

Facit ut executio differatur. licet fatalia appellationis sint lapsa: modo nullitas sit notoria. vel, in continenti probari possit. *l. 8. l. 19. de appellat. l. 1. C. quando provocar. non est necesse.*

596. Moribus, si allegetur nullitas, quæ longiorem desiderat causæ cognitionem, executio non impeditur. vide *d. Ex. 50. th. quod si.* 20.

Causa appellationis potest etiam per alium reddi.

Lib. 49. tit. 9. An per alium possunt reddi causæ appellationis.

597. Quia jure Romano in criminalibus, *ut supra diximus*, appellare licet, hinc, si pœna non sit capitalis, vel minor relegatione, per alium causæ appellationis in iis reddi possunt, æque ac in civilibus. *l. 1. h. t.* sic vox *usque* in *d. l.* est inclusiva, non exclusiva. *vide Wissenb. p. 2. disp. 88. th. 31.* hîc aliàs observanda est regula: quæ causæ per alium possunt agi in prima instantia, ita etiam in secunda ventilari possunt: & contra. *d. l. 1. h. t.*

598. Appellari etiam potest ab aliis actibus extrajudicialibus. etiam à delatione muneris.

Lib. 49. tit. 10. Si tutor, vel curator, vel magistratus creatus appellaverit.

599. Si quis à munere delato justas excusandi causas non probaverit, periculum medii temporis ad ipsum pertinet *l. 1. h. t.* post mortem appellantis etiam successores eas reddere debent. *l. 2. h. t.* appellatio hîc statim est interponenda ab ipsa nominatione & electione. *l. 1. §. 1. 2. 3. quando appelland.* aut tacito consensu censetur approbata. *l. 4. 7. C. de appellat.* etiamsi excusatio sit notoria. *l. 11. C. d. t.* exceptio est in tutela. *vide supra. p. 176. in fin.*

Si

Si quis appellationis introducendæ & prosequendæ causa absit, & in sua provincia ab alio conveniatur, defendendus est.

Lib. 49. *tit.* 11. *eum, qui appellaverit in provincia defendi.*

600. Quia illi soli, qui reipublicæ causa abest, hoc præstatur, ne necesse habeat se defendere. *l.* 2. *h. t.* alii, si qui appellationis introducendæ & prosequendæ causa absunt, defendi debent, si conveniantur. *l.* 1. *h. t.*

Lib. 49. *tit.* 12. *Apud eum a quo appellatur aliam causam agere.*

601. Judex à quo appellatum in aliis causis non potest recusari ut suspectus; quasi quis apud offensum judicem non debeat experiri. *l. un. h. t.* nisi aliæ justæ recusandi causæ accedant. *vide supra p.* 931. §. 86.

Lib. 49. *tit.* 13. *Si pendente appellatione mors intervenerit.*
C. 7. *tit.* 6. *si pendente appellatione mors intervenerit.*

602. Eo, qui appellavit, defuncto sine herede, appellatio evanescit. *l. un. pr. h. t.* si heres extiterit, & alterius non interest, cogendus non est peragere appellationem: nemo enim invitus agere cogitur. *l. un. C. ut nemo invit. agere vel accus. cog.* quilibet suæ liti renunciare potest. *l.* 4. *C. de pact.* secus, si fisci interest, vel alterius. *d. l. un. h. t.*

Sic, si in criminalibus alicujus bona expresse sint publicata, pendente appellatione moriatur, bona fisco cedunt, nisi heres justas dederit appellationis causas. *l.* 3. *C. h. t.*

603. Appellationi affinis est: (1) supplicatio, quæ est querela, qua gravatus à judice, à quo appellare non licet, intra biennium petit, ut sententia vel ab eodem, vel ejus superiori, retractetur. *l.* 5. *C. de precib. imperatori offerend. l. un. C. de sentent. præf. prat. N.* 119. *c.* 5. Differentiæ præcipuæ inter appellationem & supplicationem sunt. (1) ubi non licet appellare, licet supplicare. *arg. dd. ll.* (2) appellatio regulariter suspendit executionem, secus quam supplicatio: nisi intra decem dies hoc fiat: tunc enim suspenditur sententia, donec victor datis fidejussoribus cautionem præstiterit. *auth. quæ supplicatio. C. de prec. Imp. off.* (3) illa fit intra decem dies, hæc intra biennium. *d. auth.* (4) illa bis

interponi poteſt. *l. un. C. ne lic. in una caſ.* hæc ſemel. *d. l. 5. C. de prec. Imp. offer.*

604.(2)Reſtitutio in integrum,qua contra ſententiam reſtituitur minor. aliquando ex juſta cauſa major. *Struv.d. Ex. 50. th. reſtitutio.27.* ubi etiam tradit, quid jure Saxon. obtineat? In Imperio Romano Germanico poteſt peti contra ſententiam à Camera latam. *vide Blum. de proceſſ. tit. 78.*

605. (3) Reviſio, qua ſententia judicis, à quo appellari nequit, repetita diligenti actorum inſpectione, in melius reformari petitur. *vide hîc Inſtit. noſtr. jur. publ. l. 4. tit. 6. §. 35. & ſeqq.*

606. (4) In Saxonia recepta eſt leuteratio, oberleuteratio, qua petitur declaratio ſententiæ ab eodem judice, qui priorem dixit. *Carpz. de proceſſ. tit. 17.*

607. (5) Syndicatus, quo litigator, qui iniqua ſententia ſe gravatum dicit, ipſum judicem de dolo, quod vel prece, vel pretio corruptus, favore aut odio, injuſtam ſententiam dixerit, accuſat. *Ord. Camer. part. 3. tit. 53.*

Titulus XVIII.

De Publicis Judiciis.

Lib. 48. tit. 1. De publicis judiciis.

1. Delicta vel ſunt privata, vel extraordinaria, vel popularia, vel publica. de privatis eſt dictum, reſtant reliqua.

Lib. 47. tit. 11. De extraordinariis criminibus. C. 9. tit. 38. de Nili aggeribus non rumpendis.

2. Extraordinaria crimina ſunt, quæ pro arbitrio judicis extra ſolennem ordinem criminali judicio ſingulariter coercentur. *l. 1. pr. h. t. l. 3. §. 2. de ſtellionatu. l. 1. de public. judic. l. fin. de privat. delict.*

3. Quamvis rubrica hujus tituli ſit generalis, tamen ſpecies quædam recenſentur in *l. 1. pr. §. 1. 2. l. 2. 4. & ſeqq. h. t.* in omnibus competit jus accuſandi iis, ad quos ea res pertinet. *arg. l. 3. h. t.* unde vocantur privata. *l. 1. §. fin. de pœn.* quia in publicis cuivis de populo accuſare licet,

licet. *l. 16. de accusat.* hâc nota adhuc differunt, licet formulæ publicorum judiciorum sint sublatæ. *l. 8. de publ. judic. l. 1. §. fin. l. 13. de pœn.* pleræque pœnæ sint arbitrariæ. *d. l. 13. l. 8.* secundum merita circumstantiarum varient, augeantur, minuantur. *l. 16. §. fin. de pœn. l. 1. in fin. l. 9. in fin. h. t.*

An hic ad mortem extendi possint? disputant. Alii affirmant, (1) per *d. l. 13. de pœn.* (2) *l. 7. §. ult. ad L. Jul. repet.* (3) *l. 6. pr. ad L. Jul. pec.* (4) *l. 9. h. t.* Alii negant: (1) per *l. 1. §. ult. de effract. & expil.* (2) *l. 3. §. pen. Stellion.* (3) ad *l. 9. h. t.* respondent, verba: *Usque ad pœnam capitis* exclusive, non inclusive esse accipienda. Prior opinio vera videtur. posterior nullo legum præsidio nititur. in legibus oppositis ideo non exceditur metalli vel operis publici pœna, quia crimina de quibus ibi sermo est, regulariter majorem non exigunt. in *l. 9.* verba: *usque ad pœnam capitis.* inclusive esse accipienda, probant sequentia: *quia & ipsa res mortem comminatur*, quibus responsum suum Ulpianus confirmat. vide *Math. prolegom. c. 4. §. 12.* ubi in fine examinat divisionem: an recte distinguantur in mere extraordinaria, quorum causa nullum aliud privatum, vel publicum judicium est paratum. quo referunt expilationem hereditatis, stellionatum, collegia illicita, prævaricationem advocati, terminos motos. & extraordinaria, pro arbitrio actoris. ut sunt reliqua.

4. (1) Traditur sollicitatio alienarum nuptiarum, quando quis pudicitiam alienæ uxoris attentat. *l. 1. pr. h. t.* matrimoniorum interpellatio, si quis sponsæ alienæ nuptias appetat. *d. l. 1. pr. h. t.* quamvis effectum sceleris delinquentes potiri non possint, propter voluntatem pernicioſæ libidinis extra ordinem puniuntur. *d. l. 1. pr.* (2) Injuria contra bonos mores, si quis fimo corrupto aliquem perfuderit. *d. l. 1. §. 1.* (3) Ad injuriam publicam aquas conspurcaverit; fistulas, lacus, quidve aliud contaminaverit. in omnes graviter animadverti solet. *d. l. 1. §. 1.* (4) Dolosa pueri vel puellæ de stupro interpellatio. punitur ultimo supplicio, si fuerit consummatum: si intra conatum subsistat, in insulam deportatione. *d. l. 1. §. 2.* licet nulla vis intervenerit. *l. 1. §. 3. de servo corrupto. d. l. 1. §. fin.* (5) Abortus procuratio dolosa. *l. 4. h. t.* pœna jure civili est temporale exilium, si fœtus nondum fuerit animatus. *d. l. 4.* si animatus, mors. *l. 8. ad L. Corn. de sicar. junct. l. 38. §. 5. de pœn. c. 20. X. de homicid. c. 9. 10. caus. 32. q. 2.* An hic sit distinguendum utrum mulier pecunia accepta hoc fecerit, an vero odio mariti post divortium? vide *l. 39. de pœn.* in qua Cicero non proponit jus, sed exemplum,

seu

seu, rem judicatam. habetur animatus à pluribus post 40. diem à conceptione. in Saxonia elapso medio tempore. *Carpz. p. 4. c. 4. def. 1.* Jure civili non est determinatum. Nihil refert, an ejectus sit medicamentis, an vi & manu; ut, si quis mulierem prægnantem percusserit, vel ipsa mulier motu violentiori abortioni causam præbuerit. *arg. dd. ll.* modo dolo à sciente & volente fiat: si enim mater salva esse non possit, forte dum ægrotat, vel in partu difficili constituta est, ex duobus tristibus minus triste est eligendum. *Matth. 47. tit. 5. §. 5.* obst. triste est mori, abortum facere est turpe, mater ergo moriatur potius, quam ut abortum faciat. R. abortum facere hoc in casu non est turpe: quia dolus abest, sed triste. *junge Hug. Grot. 2. c. 21. §. 11. n. 2. in fin. Wilhelm. Grot. de princ. jur. nat. c. 11. §. 6. Simon. ibi. Puff. 2. c. 6. §. 4.* De jure naturæ, an abortus sit licitus? vide *Puff. l. 6. c. 2. §. 6.* ubi aliorum populorum barbaros mores notat.

5. (6) Is, cujus instinctu servus ad infamandum dominum ad statuam confugit. *l. 5. h. t.* (7) Dardanarii, qui anonam attentant, vexant, merces sc. coëmtas supprimunt, aut fructus suos æquo pretio vendere nolunt, dum minus uberes proventus expectant. pœna est varia. *l. 6. h. t.* affines his sunt, qui monopolium exercent. *vide supra. p. 557. §. 59.* An coëmtio fructuum, vel aliarum mercium, sub spe cariori pretio vendendi, jure naturæ sit permissa, etiam ex charitatis regula? vide *Grot. 2. c. 12. §. 9. n. 2. Instit. nostr. jur. N. & G. d. c. 9.* (8) Qui falsas stateras & mensuras habent. pœna est extraordinaria. *d. l. 6. §. 1. h. t.* pro gravitate delicti, & diuturnitate interdum ultimum supplicium. *Carpz. q. 93. n. 78.*

6. (9) Sacculariі, qui vetitas in sacculis artes exercent, partem subducunt magicis artibus, partem subtrahunt manuum agilitate. *l. 7. pr. d. t.* dantur enim homines, quibus omne ingenium in digitos abiisse videtur. vocantur confectores, cardinum apertularii: quia omnia aperiunt. pœna est opus publicum, aut relegatio, aut fustibus cæduntur. *d. l. 7.* an magi aliquid possint? negat Plinius 1. *nat. histor.* 30. ipsum refutat Matth. *de crimin. 47. tit. 11. c. 1. n. 5.* Huc pertinent sectores zonarii, qui in turba, & circulis incautorum hominum loculos secant. (10) Directarii, qui in aliena cœnacula se dirigunt furandi animo. *d. l. 7.* (11) Qui instrumenta aliena falso prodidisse dicuntur. *l. 8. h. t.*

7. (12) Scopelissimus, sive lapidum positio, quando inimicus in agro inimici lapides ponit, iisque omnibus agrum colentibus mortem minatur.

minatur. *l. 9. h. t.* non tantum in Arabia, ubi frequens fuit hoc crimen, morte puniebatur, confer. *l. 16. §. 9. de pan.* verum etiam jure civili. *d. l. 9.* de sensu verborum in hac lege, *usque ad mortem*, dictum supra. Affine est crimen diffidationis, olim in Germania usitatæ, quando per signa incendium minabantur. dicuntur *Brandzeichen. Struv. exerc. 48. th. extraordinarium. 81. junge Wehner. in observat. pract. voce. befehden.*

8. Hodie, qui scopulos ponunt, nulli sunt. nihil tamen frequentius, quam minæ atque terrores, quando homines violenti aut verbis, aut scriptis, denunciant vulnera, flammas, letum: adeo ut hi, quibus tristes literæ missæ sunt, vix tecto excedere, nedum agro aut itineri se credere sine comitatu audeant. *Matth. 47. tit. 4. c. 2. n. 5.* quomodo alii scopelismum definiant? qui sint isti, quos Germani vocant *Loosleger?* vide *Struv. d. ex. 48. th. alii definiunt. 82.*

9. (13) Crimen extraordinarium committunt, qui in Ægypto aggeres, Niloticam aquam, qua agri fœcundabantur, continentes rumpunt vel dissolvunt. puniuntur pro conditione sua & pro admissi mensura opere publico, aut metallo. *l. 10. h. t.* constitutione Theodosii & Honor. flammis comburuntur. *l. un. C. de Nili agger. non rump.* junge *Gothofr. in not.* ubi de incremento Nili, & quid inde præsagiant. *Bechmann. histor. orb. terrar. Geograph. & civ. p. 1. c. 3. p. 82.* puniuntur etiam, qui arborem Sycaminonem, vel, Sycamorum ceciderint: quia colligabat & firmabat aggeres Nili contra fluminis impetum. *d. l. un.* (14) circulatores, qui serpentes circumferunt, & proponunt, si quid ob eorum metum damnum datum sit. *l. ult. h. t.*

Huc referunt medicos circumforaneos, qui nulla medendi arte instructi misellæ plebi vendunt pharmaca. etiam eos, qui quaslibet præstigias faciunt, si cui quid damni dederint. vel, qui morbos curant per evangelium Johannis, & alias similes incantationes. omnes cum ignominia relegari solent. *Sand. 5. tit. 9. def. 13.*

Lib. 47. tit. 12. De sepulchro violato. C. 9. tit. 19.
de sepulchro violato.

10. Sepulchrum est domus defunctorum. *l. 4. C. h. t.* hic comprehendit omnem sepulturæ locum. *l. 3. §. 2. h. t. vide supra. p. 187. §. 10.* de barbaris, qui mortuorum nullam habuerunt curam, aut exiguam: qui

eos vel in mare abjecerunt, vel pellibus insutos ex arboribus suspenderunt; vel in sterquilinia abjecerunt, vel feris laceranda objecerunt, vide *Matth.* 47. *tit.* 6. *c.* 1. §. 4.

11. Crimen de sepulchro violato est crimen extraordinarium, quo corpora sepulta, vel etiam ossa, dolo malo extrahuntur, vel monumenta deformantur. *l.* 4. C. *h. t.*

12. Monumentum violatur (1) demolitione; sc. dolosa: quia ubi abest dolus, abest crimen. *l.* 3. §. 1. *h. t.* hinc in hostium sepulchris pœna cessat. *l.* 4. *h. t. l.* 36. *de religios. & sumpt. fun. Grot.* 3. *c.* 5. §. 3. Item, si corrupta reficiantur. *l.* 7. *h. t.* vel, statua posita saxis cæsa sit. *l.* 27. *de injur.* (2) habitatione dolosa. sic enim erant sepulchra veterum. *l.* 3. *pr.* §. *pen. h. t.* & inædificatione. *d. l.* 3. *pr.* (3) illatione illegitima. *d. l.* 3. § 3. ut, si emtor insundum venditum, in quo sepulchrum fecerat venditor, inferat: quia sepulchrum, etsi nominatim non sit exceptum, emtorem non sequitur: modo in id publicum iter transeat. *l.* 53. §. 1. *de act. emt. l.* 5. *h. t.* aliquando controversiæ cavendæ causa exprimitur. *l.* 72. §. 1. *de contrab. emt. l.* 10. *de religios. & sumpt. fun.* de itinere pacto cavetur. *d. l.* 5. *junct. l.* 14. §. 1. *de servit. l.* 4. *quemadm. servit. amitt.* vel precario conceditur. *l.* 12. *pr. de religios. & sumpt. fun.* vel jussu præsidis justo pretio venditur. *d. l.* 12. *pr. vide p.* 188. §. 13. *in fin.* (4) impediendo sepulturam. vide *N.* 60. *c.* 1. *N.* 115. *c.* 5. *supra. p.* 190. (5) alienatione. *l.* 12. §. 1. *de religios. & sumpt. funer. l.* 2. 9. C. *eod. l.* 1. C. *h. t.*

13. Corpori injuria fit (1) contrectatione. *l.* 8. *ff. l.* 4. C. *h. t.* (2) mutilatione, incantatoribus & magis usitata. *l.* 4. C. *h. t.* (3) spoliatione cadaveris. *l.* 3. §. 7. *h. t.*

Qui corpora vel ossa extrahunt, vel eruunt, si sint humilioris fortunæ, capite puniuntur: si honestiores, in insulam deportantur. *l. ult. h. t.* Idem obtinet, si more latronum armis vi spolient cadavera: si sine armis, proceditur usque ad pœnam metalli. *l.* 3. §. 7. *d. t.* Si quis saxa, marmora, vel aliam materiam ex sepulchro abstulerit, corpora, vel reliquias contrectaverit, pœna est decem librarum auri, fisco inferendarum. *l.* 4. C. *h. t.* si judex crimen non vindicaverit, viginti. *l.* 3. C. *eod.*

14. Præter has actiones criminales datur civilis ad 100 vel 200 aureos. Actio in factum de sepulchro violato est actio popularis, quæ datur ei ad quem ea res pertinet, vel etiam cuivis de populo, adversus eum, qui dolo malo sepulchrum violavit, ad pœnam 100 aureorum, vel ad 200 adversus inhabitatorem, ut per hoc injuria defuncti vindicetur. *l.* 3. *pr.* §. 9. *fin. h. t.*

15. Pœ-

15. Pœna inter actorem & fiscum est dividenda. *arg. l. 3. §. 5. h. t. l. 25. §. fin. ad SC. Sylan.* Alii tamen dissentiunt: quia (1) hæc actio nusquam excipitur à regula. *l. 12. pr. de V. S.* (2) verba edicti sunt directa ad ipsum actorem, & sic totius actionis emolumentum. (3) in *l. 3. §. 5. h. t.* pœna fisco inferenda expresse separatur ab hac præsenti, 100 vel 200 aureorum.

Per accusationem extraordinariam fit præjudicium prætoriæ actioni: quia meram vindictam continet. *l. 6. l. pen. h. t. l. 7. §. 1. de injur.* Alii dissentiunt: (1) per *l. 9. h. t.* ubi Jctus scribit, de sepulchro violato actionem *quoque* pecuniariam dari. & vox *quoque* non dicit concursum cumulativum, sed electivum. (2) *l. un. C. quando civil. act. crimin. præjud.* & lex non loquitur de criminibus extraordinariis, sed publicis. *confer supra. p. 843. §. 17. in fin.* (3) *l. 4. C. h. t.* ubi pœna accedit priscæ severitati. & loquitur de pœna decem librarum auri, non de actione prætoria.

16. Cessat (1), si quis mortuum ejiciat, qui illatus est in locum ejus, ipso invito. *arg. l. 29. §. 1. ad L. A. l. 3. §. 3. h. t.* obst. *l. 8. de relig. & sumpt. fun.* & incidit quidem in crimen, qui ossa sine permissu principis transfert, sed non in crimen sepulchri violati, verum injuriarum. (2) extrahat cadaver ejus, quem sepelire fas non est. exempla vide *l. 1. de cadaver. punit. l. 28. §. ult. de pœn.* non recte huc refertur, si medici, vel scholares cadaver extraxerint anatomes causa: quia publicæ utilitati satis fieri potest sectis cadaveribus damnatorum. accedit: quod hoc non debeat fieri, ubi damnati deficiunt, sine eorum permissu ad quos potestas pertinet. *Carpz. p. 4. c. 34. def. 3. 4. n. 7. Matth. 47. tit. 6. c. 1. §. 6. 7.*

17. In istos, qui mortuos in civitate sepeliunt, Hadrianus constituit pœnam 40. aureorum. *l. 3. §. 5. h. t.* abrogat etiam legem municipalem, quæ hoc permittit. *d. l. 3. §. 5.*

Hodie pœna eorum, qui cadavera extrahunt, & spoliant, est arbitraria. *Struv. d. ex. 48. th. 91.*

Lib. 47. tit. 13. De concussione.

18. Concussio, in genere, est terroris injectio ad aliquid faciendum, vel non faciendum. Hîc, in specie, est crimen extraordinarium, quando non mortis, sed alicujus molestiæ, aut incommodi, metu illato, pecunia, aut res extorquetur. e. g. simulato magistratus jussu. *l. 1. 2. h. t.* sic,

metator, qui hospitia militibus, aut officiis, præbenda designat, in hoc crimen incidit, si hoc prætextu homines concusserit. *l. 6. §. 3. 5. de offic. præs.* centurio, qui tyrones exercet, & imbuit disciplina militari, si tyrocinii evitandi gratia aliquid dederint. *l. 3. C. de condict. ob turp. caus.* qui pecuniæ aut rei extorquendæ causa accusationem, aut testimonii dictionem minatur. *l. 2. h. t.* qui in officio aut administratione constitutus per terrorem privato extorquet venditionem alicujus rei. *l. pen. C. de his quæ vi metusve caus.*

19. Præter rei restitutionem, pœna est extraordinaria. *l. 1. h. t.* pro qualitate admissi extendi potest ad ultimum supplicium. *arg. l. 1. §. ult. ad L. Corn. de falsf. junct. l. 2. h. t.* Concurrit cum hac accusatione actio privata ex edicto de calumniatoribus in quadruplum. *l. 1. pr. §. pen. l. pen. de calumn.* condictio ob turpem, vel injustam causam in simplum. *l. 3. C. de condict. ob turp. caus.* actio quod metus causa in quadruplum. *arg. l. 1. l. 14. §. 1. 2. quod met. caus.* obst. *l. 7. eod.* &. intelligenda est de levi vexatione, & timore vano. Lex Cornelia de falsis. *l. 2. h. t. l. 1. pr. §. 1. ad L. Corn. de falsf.* Lex Julia repetundarum. *l. 1. §. 1. pen. de calumn.* Si actione quis fuerit expertus, extraordinaria accusatio adhuc durat, & contra. Si ex accusationibus una fuerit electa, reliquæ perimuntur. *arg. l. 14. de accusat. l. 17. §. 6. de injur. Matt. 47. tit. 7. c. 2. §. 2.*

Lib. 47. tit. 14. De abigeis. C. 9. tit. 37. de abigeis.

20. Abigei sunt, qui equum vel bovem saltem unum, aut plures oves, capras, sues, furandi animo subducunt, & deprædantur ex pascuis, armentis, vel stabulo. *l. 1. §. 1. 2. l. 3. pr. §. 1. h. t.*

21. Quantitas in minoribus abigeum à fure discernit. *l. 16. §. 6. de pœn. l. 3. pr. h. t.* De mulis, qui habentur in deliciis locupletiorum, & asinis, quorum non magnum est pretium, vide *Matth. 47. tit. 8. n. 4.* porci quinque vel quatuor sufficiunt. oves decem requiruntur. qui intra hunc numerum consistit, fur magis est quam abigeus. *l. ult. pr. h. t.* nihil refert, utrum eodem temporis momento abegerit plura pecora, an vero diverso: licet semper unum vel alterum, & abigendi studium quasi artem exercuerit. *l. 1. §. 1. l. 3. §. 2. h. t.* modo fiat de grege, armento, pascuis, aut ex stabulo: quia, si equos vel boves aberrantes in solitudine relictos quis abegerit, non abigeus, sed fur erit. *l. 1. §. 1. h. t.*

22. Pœ-

22. Pœna pro modo admissi est varia. interdum ad gladium damnantur. *l. 1. pr. §. 3. h. t.* an ludus gladiatorius intelligatur, an ultimum supplicium? vide *Struv. d. ex. 48. th. 95.* interdum ad bestias, vel in metallum, si cum gladio abigant. *l. 1. pr. §. 3. h. t.* effractione. *arg. l. fin. §. 1. d. t.* item, qui abigunt majora animalia, *l. 1. §. 2. h. t.* sic durissime puniuntur, qui frequentius faciunt. *d. l. 1. pr. h. t.* interdum opere publico, relegatione, ordinis ademtione coercentur, si neque gladio, neque majora animalia abegerint. *d. l. 1. §. 3.* mitius puniuntur, qui pecus suum putarunt. *l. 1. §. fin. h. t.* item, receptores. *l. fin. §. ult.* qui ex stabulo abigunt. *d. l. ult. §. 1.* de cujus lectione. vide *Gothofr. in not. Cuj. 6. obs. 8.* Hodie est pœna furum. *Carpz. 2. prax. crimin. q. 86. n. 37. & seqq.*

23. (19) Est prævaricatio.

Lib. 47. tit. 14. De prævaricatione.

Prævaricatio est crimen, quo collusione accusatoris id agitur, ut reus absolvatur. *arg. l. 1. pr. h. t. l. 212. de V. S.* Est vel publicum, quando quis judicio publico non ex animo agit. Vel non publicum, quando judicio privato, sive, extraordinario accusator prævaricatur. *l. 1. in fin. l. 3. pr. §. 1. 2. hut.*

24. Prævaricator est ipse accusator, qui colludit cum reo, & translative munere accusandi judicio publico, vel etiam criminali extraordinario defungitur, eo quod proprias quidem probationes dissimulat, falsas vero rei excusationes admittit. *l. 1. §. 1. 6. ad Sctum Turpill. l. 1. pr. §. 1. l. 3. h. t. d. l. 212. de V. S.*

25. Extenditur ad eos, qui ex statuto tenentur denuntiare crimina, item, ad tonsores, qui vulnera deferre debent. *Brun. ad l. 1. h. t.* aliâs, qui simpliciter desistit, non prævaricatur. *l. 3. §. 3. h. t.*

26. Committitur proprie ab accusatore, non à reo. *d. l. 1. §. 1.* in judicio criminali publico, vel extraordinario: quia cum in actione civili actor persequatur id quod suum est, adversario remittere potest sine delicto. *arg. l. un. C. ut nemo invit. agere vel accus. l. pen. C. de pact.*

27. In publico judicio prævaricationis convictus afficitur eadem pœna, qua reus afficeretur, si per prævaricationem non fuisset absolutus. *l. penult. h. t.* fit infamis. *l. 1. 4. §. penult. de his qui not. infam.* alios accusare non potest. *l. 4. de accusat. l. 5. h. t.* In judicio extraordinario extra ordinem punitur. *d. l. 1. in fin. l. 3. h. t.*

Hodie interdum puniuntur exilio, bonorum publicatione, plerumque remotione ab advocationis, & procurationis munere cum infamia. *l.* 4. §. 4. *de his qui not. infam. l.* 2. *h. t. van Leeuwen l.* 5. *c.* 8. *n. ult.*

28. Is, qui adversarium corrumpit, si non sit sanguinis crimen, pro victo habetur. *l. ult. h. t.* sanguinem enim quocumque modo redimere licet. *l* 1. *de bon. eor. qui ante sentent. moriunt. Struv. d. ex.* 48. *th. prævaricationis.* 97. 98. 99. Rescinditur etiam sententia, qua reus per prævaricationem adversarii absolutus est. alii ex integro eum accusare possunt, modo probent prævaricationem. *l.* 3. §. 1. *h. t.* aliàs calumniæ periculum subeunt. *l.* 1. *C. de advocatis diverf. judicior.*

29. Alia ab hac est prævaricatio advocati, qui, sive actoris, sive rei, causam agens, sive privato judicio, sive publico, si prævicatus fuerit, i. e. prodiderit causam, seu, colluserit cum adversario, extra ordinem punitur. *l.* 1. §. 1. *l.* 3. §. 1. *h. t.* Simile fere est, cum clientem suscepit, cognitis instrumentis ejus, in castra adversarii transit. *l.* 8. *de extraord. crim.* incidit in Leg. Corn. de falsis. *l.* 1. §. 6. *ad L. Corn. de falf.* Idem dic de procuratore ad litem, si dolo malo, prodita causa sui principalis, adversam partem adjuvet, sive causa civilis sit, sive criminalis. resarcit damnum, relegatur cum fustigatione. *Ord. Crim. art.* 115. *Simon. van Leeuwen.* 5. *c.* 8. §. *ult.*

30. (20) Est Receptatio reorum.

Lib. 47. *tit.* 16. *De receptatoribus. C.* 9. *tit.* 39. *de his, qui latrones, vel aliis criminibus reos occultaverunt.*

Receptator est, qui maleficis facultatem se occultandi præstat. vel, qui latrones, seu, aliis criminibus obnoxios dolo malo susc ipit, vel occultat, qui, cum apprehendi possent, pecunia vel re surrepta accepta, dimisit. *l.* 1, 2. *C. de his qui latron. vel aliis crim. reos occultat. junge l.* 48. §. 1. *de furt. l.* 3. §. 3. *de incendio, ruina, naufragio.* tenentur non tantum qui publicorum delictorum reos recipiunt, sed & privatorum. *d. l.* 48. §. 1. *de furt. l.* 3. §. 3. *de in cend. junct. arg. rubr. codicis*, quæ est generalis. licet mitius puniantur. *l. ult.* §. *ult. de abig.* etiam caupo, si sciat latrones esse. *arg. l.* 13. *pr. de offic. præf.* secus, si ignoret, & subitario hospitio receperit: tunc enim, quia viatores sibi non eligit, & iter facientes repellere non potest, excusatur. *l. un.* §. *fin. furt. adverf. navt.*

31. Qui cum latronibus, & similibus conspirant, eos receptant, ut

sua

ſua facinora exercere poſſint, eadem cum ipſis puniuntur pœna. *l.* 1. *b. t. l.* 1. C. *eod.* Hodie, niſi ſimul fuerint ſocii, extraordinarie. *Carpz. p.* 3. *q.* 134. Eorum, qui, perpetrato delicto, ſimpliciter recipiunt, & occultant, pœna eſt arbitraria. *d. t.* 1. *in f. C. h. t.* etiam uſu. *Grauw. C. de his qui latron.* Jure civili excipitur crimen raptus, in quo eadem pœna tenentur. *l. un.* §. 2. C. *de raptu virgin.*

32. Affines, cognati, ſi recipiant, nec abſolvendi omnino ſunt, nec ſevere admodum puniendi: quia non videntur tam dolo feciſſe, quam amore & affectu. Multo magis venia digni ſunt conjuges, parentes, liberi. has perſonas latitantes, nec indicare, nec ignorantiam prætendentes, juramento ſe purgare coguntur. *Carpz. p.* 3. *q.* 134. modo non ſint participes criminis. *arg. l.* 10. C. *ad L. Fab. de plagiar. d. ex.* 48. *th. illi vero.* 103.

33. Si quis delinquentem receperit, per aliquot dies detinuerit, poſt tamen magiſtratui indicaverit, uti pœnitentiæ eſt locus, ita & veniæ. Alii diſſentiunt. per *l.* 65. *de furt.* niſi tum demum hoc fiat, quando diutius celari vix poteſt, vel cum fugam meditatur. Idem dic, ſi denuntiet, cum jam aufugit, vel quando opem ipſi præbet, ut evadat. *arg. l.* 19. *pr. ad L. Corn. de falſ. arg. l.* 1. C. *de crim. ſtellion.*

34. Sciens aliquem deliquiſſe, ſi non revelaverit, non punitur: niſi à magiſtratu interrogatus, vel, propter mandatum à ſuperiore promulgatum, vel, ratione officii denunciare obſtrictus fuerit. *c. placuit. can. 6. q.* 2. Si quis per denuntiationem impedire poſſit, quo minus delictum perpetretur, & non faciat, peccat. *d. ex.* 38. *th. caterum* 104. *Grot.* 2. *c.* 21. §. 1, 2.

Lib. II. *tit.* 3. *De ſervo corrupto. C.* 6. *tit.* 2.
de furtis & ſervo corrupto.

35. Præſens titulus commode jungi potuiſſet ſupra *de furtis.* etiam ſequens, *de fugitivis*: verum, cum prætermiſſum ſit, hic eſt ſupplendus.

36. Actio de ſervo corrupto eſt actio in perſonam, qua is, qui ſervum deteriorem reddit, vel doloſe abſcondendi cauſa cum recipit, convenitur à domino, ut, quanti ea res eſt, in duplum condemnetur. *l.* 1. §. 3. *& ſeqq. l.* 5. *h. t.* Eſt vel directa, vel utilis. *d. l.* 9. §. 1. *l.* 14. §. 1. *h. t.*

37. Ori-

37. Oritur ex delicto. *l.* 1. *pr.* 2. 15. *h. t.* sive, dolo corrumpentis; licet servus ante fuerit pravus. *dd. ll.* aut etiam tantum persuadeat, non autem prava consilia audiat. *l.* 20. *C. de furt.* e. g. ut furtum, injuriam faciat, fugiat, amator existat, vel erro, contumax, luxuriosus, aut malis artibus deditus sit. *l.* 1. §. 5. *h. t. l.* 17. §. 14. *de ædilit. edict.* vel, si quis ejus malitiam laudet. *d. l.* 1. §. 4. *l.* 2. *h. t.* secus, si lusus gratia fiat. *l.* 3. *pr. d. t.* ex misericordia contra domini sævitiam eum recipiat, vel alia justa causa. *l.* 5. *pr. d. t.* si levi culpa, vel leviissima corrumpatur, utilis L. A. locum habet. *l.* 3. §. 1. 4. *h. t.*

38. Directa datur domino, ejus heredibus. *l.* 8. 13. *pr. h. t.* hîc b. f. possessor non intelligitur. *l.* 1. §. 1. *h. t.* adversus istum, qui dolo servum alienum corrupit. *l.* 1. §. 3. *& seqq. l.* 2. 3. *d. t.* etiam contra uxorem. *l. fin. d. t.* sed tantum in simplum. *d. l. fin.* cum aliâs in duplum competat, omnis ejus damni, quod ob servum corruptum, vel receptum tempore corruptionis abest. *l.* 9. §. *fin. l.* 10. *h. t.* res, quas in fuga abstulit, non æstimantur, nec id, in quo postea quadam quasi consuetudine peccavit. 11. *pr.* §. 1. *h. t.* si servus servum corrumpat, noxæ deditio locum habet. *l.* 5. §. 3. *h. t.* contra heredes non datur. *l.* 13. *pr. h. t.* quia est ex delicto, & pœnalis: vel etiam, quamvis simul sit rei persecutoria. *arg. l.* 14. §. 5. *h. t.* tamen, ad heredes ex corruptione nihil pervenit. vide §. 1. J. *de perpet. & tempor. act. arg. l.* 5. *de calumn.* non infamat. *arg. l.* 2. *de act. rer. amot. junct. l. ult. h. t.* obst. *l.* 56. *pro soc.* ℟. est turpis, sed non omnis turpitudo irrogat juris infamiam. *vide supra. p.* 992. §. 305. *in fin.* sic in *l.* 3. *h. t.* vox *notat* non significat infamiam, sed *denotat.*

39. Utilis datur creditori. *l.* 14. §. 4. *h. t.* usufructuario. *l.* 9. §. 1. *h. t.* patri ratione liberorum, quanti ejus interest animum eorum non esse corruptum. *l.* 14. §. 1. *h. t.* e. g. quod filius nec ad studia, nec ad artificia amplius aptus sit, filia stuprata plus elocanda veniat, quam si stuprata non esset, & dignitas familiæ integra mansisset. *Grot.* 2. *c.* 17. §. 15. hæc est causa, cur inhonestæ fœminæ à vicinis ex vicinia expelli possint, ne honestæ virgines corrumpantur. *N.* 14. *c.* 1. §. 1. *ibi: sed etiam ipsos lenones.* extendunt DD. ad eos, qui animum & mores uxorum, hodiernorum famulorum, subditorum, corrumpunt. non datur in duplum, sed quantum judici æquum visum fuerit. plures eam competere volunt ipsi corrupto. an bene? vide *l.* 12. §. 1. *de furt. junge p.* 687. §. 7. utraque est perpetua. *l.* 13. *h. t.* Alii negant propter regulam. *l.* 35. *de O. & A.* Verum contra legem 13. hic est exceptio à *d. l.* 35. concurrit actio furti, condictio furtiva, nec alteram

terum minuit: quia ad diversa tendunt, ex diversis delictis oriuntur. *l.* 11. *in fin. l.* 12. *h. t.*

Lib. 11. *tit.* 4. *De fugitivis. C.* 6. *tit.* 1. *de serv. fugitiv.*

40. Speciali Scto coercentur, qui scientes celant servos fugitivos. vide *l. l.* 1. §. 1. 2. *h. t.* 17. *pr.* §. 1. *de ædil. ed.* errones. *l.* 1. §. 4. *h. t.* quid sit fugitivus? quomodo differat ab errone? vide *d. l.* 17. §. 1. 2. 3. 14. *de ædil. ed.* etiam furti arguuntur. *l.* 1. *pr. h. t.* actio ex Scto datur ad mulctam. *d. l.* 1. §. 1. *ff. l.* 4. *l. pen. C. h. t.* speciali casu ad 100. solidos. *d. l.* 1. §. 2. *h. t.* quid ex constitutionibus principum obtineat? vide *l.* 4. 5. 6. *ult. C. h. t.* servi ad barbaros transeuntes pedis amputatione puniebantur, *l.* 3. *C. h. t.* vel metallo: nunc, altera manu abscissa. *d. l.* 3. *auth. seq. C. h. t.*

41. Præterea Scto cavetur de requirendis fugitivis. *d. l.* 1. §. 2. 3. *l.* 3. *ff. l.* 2. *C. h. t.* Hodie habet usum in inquisitione aliarum rerum furtivarum, germanice, *Hausſuchung.* olim fiebat cum lance & licio. *Gell.* 11. *c.* 18. in locum ejus successit inquisitio, quæ fiebat testibus adhibitis. quod cum durum & inhumanum videretur, quoniam hoc modo cujusque secreta hominum nimiæ curiositati panduntur, exolevit. *Vinn. ad tit. de furt.* §. 4. *n.* 1. DD. etiam applicant ad filiosfam. monachos, homines proprios, famulos nostros hodiernos vindicandos. *Struv. ex.* 15. *th. præterea.* 52.

(21) Est furtum balnearium.

Lib. 47. *tit.* 17. *de furibus balneariis.*

42. Balnearium furtum est furtum, quo vestimenta lavantibus subtrahuntur. punitur à Justiniano extra ordinem. *arg. l.* 1. 2. *h. t. l.* 3. §. *fin. de offic. præfect. vigil.* gravius: quia furta balnearia erant frequentiora, & major furandi occasio, & facultas. vide *Grot.* 2. *c.* 20. §. 35. capsarii propterea introducti sunt, qui vestimenta in balneis certa mercede custodienda conducebant. *d. l.* 3. §. *fin. de offic. præf. vigil.* alius hujus vocis sensus est in *l.* 13. *de manum. vind. l. fin. de jur. immunit. Cuj.* 5. *obs.* 8. hodie pœna furti obtinet. *d. ex.* 48. *th. furtum.* 105.

(22) Est effractura.

Lib. 47. tit. 18. de effractoribus & expilatoribus.

43. Effractura est crimen extraordinarium, quo ædes, horreum, vel carceres effringuntur. si hoc fiat in pariete furandi causa, pœna statuitur prout admissum suggerit. *l. 1. §. 2. h. t.*

44. An, ut sciamus animum, effractor torqueri possit? negatur: quia jure civili, sive furandi, sive libidinis causa, hoc fiat, non punitur morte.

45. Si in carcere, graviter punitur: etiam interdum ultimo supplicio. *l. 1. pr. h. t. l. 13. §. penult. de re militari. l. 13. de custod. & exhibit. l. 38. §. pen. de pœn.* licet effringentes sint innocentes: quia puniuntur ob effracturam, non ob crimen, cujus accusantur. non refert, an miles, an paganus sit. *l. 12. § 1. l. ult. §. 2. de custod. & exhibit. reor. junct. dd. ll.* interdum tamen hoc in casu lenius puniuntur. *arg. d. l. 13. de custod. reor.* idem dic, si per negligentiam custodum evaserint. vel, sine vi, arte atque novo aliquo commento vigilantiam custodum eluserint, vel etiam carcerem effringant, ut judicis sævitiam, aquæ aut ignis periculum evadant. *d. l. 12. pr. l. 14. §. 1. d. t.*

Custodes, qui scientes effringere sinunt, vel alio modo dimittunt reos capitalis criminis, ad eandem pœnam obstringuntur. *d. l. 14. §. 2. de custod. reor. Ord. crim. art. 180.* si confessum in judicio reum, & propterea in vincula conjectum, quis emiserit, lege Jul. majestatis accusari potest. *l. 4. in fin. pr. ad L. Jul. maj.* nisi forte fiat ex singulari affectu, & vi amoris, inter parentes & liberos, martium & uxorem. *arg. l. 2. de receptat. Mat. 47. tit. ult. c. 4. §. 5.*

Multo magis sic puniuntur, qui coactis & coadunatis hominibus, vi hostili, armata manu, carceres effringunt: quia simul committunt crimen fractæ pacis. *Hahn. in not. ad Wesenbec. h. t.* Hodie vix gravior pœna dictatur, quam fustigationis, sæpius mitior. *d. Ex. 48. th. effractura. 106.*

46. Expilatio est crimen extraordinarium, quo fures, vel in domibus, vel in plateis homines aggrediuntur, ipsis vestimenta, vel alias res mobiles auferunt. Jure civili extra ordinem puniuntur. *l. 1. § 1. h. t.* Ordinat. crimin. statuit ultimum supplicium. *art. 126. vide supra. p. 709. §. 9. in fin.*

(23) Est crimen expilatæ hereditatis.

Lib.

Lib. 47. tit. 19. Expilatæ hereditatis. C. 9. tit. 32. de crimine expil. hered.

47. Crimen expilatæ hereditatis est crimen extraordinarium, quo res hereditariæ vacuæ, dolo malo lucri causa contrectantur. *l. 1. b. t. l. 33. de neg. gest. l. 12. C. ex quib. caus. infam. l. 1. §. 1. de effractor.*

48. Committitur antequam hereditas est adita, & possessio ejus apprehensa. *l. 2. §. 1. b. t.* sive auferens sciverit, sive ignoraverit eam esse jacentem. *l. ult. b. t.* quia jacens hereditas jure civili, quantum ad possessionem, vicem defuncti non sustinet. *l. 2. §. 1. fin. b. t.* nec transit in heredem. hinc loco deficientis pœnalis furti datur accusatio extraordinaria pro modo admissi, ad carcerem, relegationem, fustigationem. *l. 1. §. 1. de effract.* an ad ultimum supplicium? disputant. vide *Matth. d. 47. tit. 12. c. 2. § 1. d. Ord. crim.* art. 165. qui se refert ad jus commun. obst. *l. 12. C. ex quibus caus. infam. irrog.* &c. expilatio hereditatis non vocatur furtum improbius, sed Imperator vult, expilatorem, licet fur non sit, infamiam furis improbioris sustinere.

49. Datur omnibus, quorum interest, adversus surripientem. plane extraneum, vitricum, novercam. *l. 2. 3. C. b. t.* de legatario, vide *l. pen. C. b. t.* non vero contra uxorem: quia nec furti cum ea agitur. *l. 5. b. t. vide supra. p. 120.* sed vel petitio hereditatis locum habet. *l. 17. C. de furt.* vel actio ad exhibendum, & rei vindicatio. *l. 4. C. b. t.* nec contra coheredem: quia in dubio præsumitur in rebus communibus pro suo jure versari. *l. 51. pr. pro soc.* judicium familiæ erciscundæ locum habet. *l. 3. C. de famil. ercisc.* nisi coheres expilantis dolum, & defraudandi animum aperte probaverit. *arg. l. 45. pro soc. l. 16. §. 5. famil. ercisc.* licet, alter possessionem rerum hereditariarum nondum apprehenderit. obst. *l. 2. §. 1. b. t.* &c. (1) sufficit, si hereditas sit possessa ab uno. vide tamen, quæ opponit. *Matth. 47. tit. 12. c. 1. §. 3. in fin.* sc. furti actionem concedit, ad exemplum actionis L. A. ex *l. 16. §. 5. ad L. A.* jungit *arg. l. 42. pro soc.* quia hæc accusatio locum habet deficiente alia pœnali. *l. ult. C. b. t.* Nec contra servum, qui testamento liber esse jussus est. *l. 1. §. 1. si is, qui testam. lib. esse juss.* Si unus ex coheredibus egerit, victoria etiam cæteris prodest. *l. 4. b. t.*

50. Concurrit petitio hereditatis, rei vindicatio. *l. 3. b. t.* actio ad exhibendum. *l. 4. C. eod. l. 17. C. de furt.* familiæ erciscundæ judicium. *l. 3. C. famil. ercisc.* de actione furti an concurrat? disputant: propter

l. 70. *de furt.* rectius negatur, ob *l. ult. C. h. t.* lex 70. non agit de concursu.

51. Anton. Fab. in *Cod. h. t. def.* 1. putat, hodie esse gravius furtum: quia & dominium & possessio rerum hereditariarum transit in ipsum heredem, ita ut actio furti sive criminalis, sive civilis locum habeat.

(24) Est Stellionatus.

Lib. 47. *tit.* 20. *Stellionatus. C.* 9. *tit.* 34. *de crimine stellionatus.*

52. Crimen Stellionatus est crimen extraordinarium, generale, in subsidium competens, alio nomine speciali deficiente. *l.* 1. 3. §. 1. *h. t. l.* 2. *C. eod.* committunt, qui improbius fraudavere, si aliud crimen non sit, quod objiciatur. *d. l.* 1. 3. §. 1. *h. t.* cur ita vocetur? vide *d. ex.* 48. *th.* 109.

53. Est accusatio generalis in criminalibus, sicuti in civilibus actio de dolo. *l.* 3. §. 1. *h. t.* sic, si quis duobus rem vendiderit, alteri tradiderit, hoc crimen committere videtur. *d. l.* 3. §. 1. *h. t.* obstat. *l.* 21. *ad L. Cornel. de falsi.* &c. crimen falsi hîc ob expressam constitutionem potest concurrere. De iis, quæ objiciuntur, sc. quod stellionatus non possit accusari, qui falsi potest, cum ille tantum locum habeat, deficiente alterius criminis appellatione, vide *Cuj.* 13. *obs.* 21. *Matth.* 47. *tit.* 13. *c.* 1. §. 4. *Menoch. de arbitrar. judic. c.* 38. §. 383. plures species exhibentur in *d. l.* 3. *h. t. l.* 1. 2. *ult. C. eod.*

54. Pœna est arbitraria, extraordinaria. in plebeis metallum, in honestioribus relegatio, vel remotio à dignitate. *l.* 2. 3. §. 2. *h. t.*

Si concurrat cum actione, quæ per se infamat. v. g. depositi, infamat. *l.* 13. §. *ult. de his qui not. infam.* secus, si cum ea, quæ non infamat. *arg. l.* 7. *de publ. judic. l.* 2. *h. t. Brunn. ad d. l.* 2. *h. t.*

55. Non committitur, si absit dolus. ob ignorantiam. *l.* 16. §. 1. *de pignor. act.* vel certioratio interveniat. *arg. l.* 145. *de R. J.* vel etiam, contractus sit ipso jure nullus. *arg. l.* 1. *quod quisque jur. in alium. stat.* sic cessat, quando pignus utrique creditori sufficit. *l.* 36. §. *ult. de pign. act.* debitor dicat, se utrique satis feciisse, & ideo nullam supereresse criminis causam. hîc ergo pœnitentia excusat. *l.* 1. *C. h. t.* ut in *l.* 38. §. 6. *ad L. Jul. de adult. l. un. C. ne tut. vel curat. vestig. cond. auth. novo jure C. de pœn. jud. qui mal. jud.* secus quam in aliis delictis. *l.* 65. *de furt.*

furt. Concurrunt actiones rei persecutoriæ. *arg. l. 7. de condict. furt. l. un. C. quando act. civ. crimin. præj. l. 3. de condict. ob turp. caus.*

(25) De termino moto.

Lib. 47. tit. 21. de termino moto.

56. Tetminus est omne signum, confines agros distinguens. Crimen de termino moto est crimen extraordinarium, quo termini effodiuntur, vel mutantur. vel, quando terminorum finium causa positorum motio fit dolose, propelluntur, avelluntur, ejiciuntur, vel etiam facies locorum finium obscurandorum gratia convertitur. *l. 1. 2. 3. §. fin. h. t.* junge *l. 30. §. 2. de V. S.* ex conditione personæ, & mente facientis extra ordinem punitur. *l. 1. 2. 3. §. fin. h. t.* Ex L. Agraria est pœna 50 solidorum, ad quam quilibet ex populo agere potest, ad eam fisco inferendam. *l. 3. pr. h. t.* obst. *l. 1. d. t.* &c. loquitur, de persecutione extraordinaria, non de populari actione ex L. Agraria.

(26) Collegia & corpora illicita.

Lib. 47. tit. 22. de collegiis & corporibus.

58. Quid sit collegium, vel universitas? vide *supra p. 631. in fin.* proprie tamen loquendo differunt ut genus & species. vide *Matth. 47. tit. 15. c. 1. §. 4.*

59. Collegium illicitum inire, quod absque superioris permissu, & authoritate constituitur, pertinet ad extraordinaria crimina. qui tale quid usurpaverint, ea tenentur pœna, qua isti, qui hominibus armatis loca publica, sive templa occupasse judicati sunt. *l. 1. pr. l. 2. 3. h. t.* talia collegia non possunt condere statuta. *arg. l. fin. h. t.* nec legatorum aut hereditatum sunt capacia. *l. 8. C. de hered. instit.* domus, in qua cœtus habetur, publicatur. *l. 15. C. de episc. & cler.*

Aliquando tantum dissolvuntur, & permittitur, ut pecuniam communem partiantur. *l. 3. pr. h. t.*

60. Collegia regulariter prohibita sunt ob metum factionum, & seditionum. *Sueton. in Augusto. c. 32.* Semel extinctorum restauratio non potest fieri, sine venia superiorum. *arg. l. 1. 3. §. 1. h. t.* extincta non habentur, nisi omnes collegæ mortui fuerint. *arg. l. 76. de jud. Grot. 2. c. 9. §. 3 Mev. ad jus Lubec. 4. tit. 13. art. 1. & seq.*

61. Exempla licitorum Collegiorum vide in *l.* 1. §. 1. *b. t. l.* 6. *C. de profess. & medic. d. ex.* 48 *th. licita collegia.* 112.

62. An quis possit esse in duobus collegiis? Alii simpliciter negant: quia officiorum cumulatio est prohibita. *l.* 1. § 2. *b. t. l.* 5. *pr. l. ult. C. qui militare poss. l.* 14. §. 1. *C. de assessor. l.* 10. §. 1. *C. de prox sacror. scrin.* Alii affirmant simpliciter. alii reliquunt prudentiæ legislatoris civilis. Prima opinio reliquis videtur præferenda jure civili. *Brunn. ad l.* 1. *b. t. Schilt. ex.* 49. *th.* 55.

63. Criminibus extraordinariis annumeratur (1) expositio infantis. *l.* 2. *C. de infantib. exposit.* jure Carolino *art.* 132. distinguitur an incolumis reperiatur, & pœna est arbitraria; an vero mortuus, & est ultimum supplicium.

Jus Saxonium plures adhibet distinctiones. de quibus vide *d. ex.* 48. *th. annumeratur.* 113. (2) huc refertur à nonnullis improba mendicitas, ludi vetiti, fœneratio; seu, usuraria pravitas, ebriositas, imperitia, aut negligentia medici. De alea & ebrietate alii dissentiunt.

Lib. II. *tit.* 4. *de aleatoribus. C.* 3. *tit.* 43. *de aleatoribus & alearum lusu.*

Alea, si vis sit adhibita, crimen est. *l.* 1. §. *fin. de aleator.* aliâs ludere jure naturæ permittitur: modo sequentes conditiones observentur. (*a*) ut ludens possit libere disponere de rebus suis. (*b*) ne alter alterum per injuriam ad ludendum pertrahat. (*c*) ne utantur fraudibus contra leges lusus. (4) ut utriusque conditio sit æqualis. vide *Grot.* 2. *c.* 12. §. 7. 8. 9. 10. 11. *c.* 23. § 9. *lib.* 3. *c.* 20. *pr.* § 42.

64. Lusus, in genere, est actus, vel, conventio, quando luditur in victoriam, vel necessitatis, vel virtutis & honoris, vel recreationis gratia. vel, quando ita convenit, ut re utrimque proposita victus rem suam det, eamque cedat victori. Jure civili vel est permissus, vel prohibitus: ut in præsenti titulo, de aleatoribus. hoc nomine veniunt omnes, qui ludis magis in sorte & casu, quam arte consistentibus, lucri causa sunt dediti. *arg. l.* 2. §. 1. *b. t.*

65. Alea, in genere, est lusus, qui fortuitum habet exitum. hinc, omnia quæ ab incerto & fortuito eventu pendent, vel incertis casibus subjacent, aleæ commissa dicuntur. *l.* 8. §. 1. *de contrab. emt.* in specie, est lusus tesserarum, vel talorum. est infamis. *arg. l. ult.* §. 1. *in fin. b. t. l.* 225.

l. 225. *de V. S. l.* 26. *de in jur.* etiamsi fiat lupinis. *l.* 1. C. *h. t.*

66. Prætor istis, qui aleatorum sunt susceptores, vel occasionem, & domum ad ludendum sæpius præbere solent, negat judicium ubicumque, & quandocumque vel verberati, vel damnum passi sunt. *l.* 1. *pr.* §. 2. *h. t.* etiam furtum ipsis impune fit. res ablata nec vindicari, nec condici potest. *d. l.* 1. §. 3. licet colluforibus qui hæc passi sunt actio detur. *l.* 1. §. 1. *h. t.*

Furtis & rapinis sic fenestra non aperitur: quia, quamvis denegetur actio privata, magistratus pro delicti gravitate authores coercere potest. junge *Matth. in prolegem. c.* 3. *n.* 6. ubi inquirit, an prætor recte hoc edixerit? secundum constitutiones Imperatorum domus, in qua luditur, publicatur. *l. ult. in fin. C. h. t.*

67. Pertinet etiam hoc edictum ad eos, qui compulerunt ludere, vel ab initio, vel dum à ludo discedere voluerunt, invitos retinuerunt. aut mulcta mulctantur, aut in latumias, vel vincula publica ducuntur. *l.* 1. *pr* §. *ult. l.* 2. *h. t.*

Si episcopus, diaconus, spectator saltem adstiterit, tribus annis ab officio suspendendus est. *auth. interdicimus. C. de episc. & cler.*

68. Tandem Sctum vetuit in pecuniam ludere, si victus solverit, jure civili habet repetitionem per condictionem ex lege. *l.* 2. §. 1. *ff. l.* 1. 2. C. *h. t.* imo, pater potest repetere, quod filius perdidit. *l.* 1. *ult.* §. 1. *h. t.* omnibus his cessantibus, primates & defensores civitatis hoc faciunt, pecuniam in opera publica impendunt. *d. l.* 1. *C. h. t.* tandem episcopis cura mandatur, ut auxilio præsidis huic repetitioni provideant. si negligant, decem aureorum pœna mulctantur. repetitioni non præscribitur nisi 50. annis. *l.* 1. 3. C. *h. t. l.* 25. *ult.* C. *episcop & cleric.* si contractus in alea celebratus fuerit, non præstanda est rei, de qua contractum, evictio. *l.* 2. §. 1. *quar. rer. act. non datur.*

69. Moribus pecunia ludo perdita, & soluta non potest repeti: quia, ubi utriusque est turpitudo melior conditio est possidentis. *l.* 4. *de condict. ob turp. caus.* nisi fraus intervenerit, vel quis alium sollicite ad ludendum incitaverit. nondum soluta cum effectu non petitur. interdum singulari consuetudine aliud est receptum.

70. Præterea denegatur colluſori, nec non receptatori, aut cauponæ, repetitio pecuniæ ad ludendum mutuo datæ, nisi colluſor adhuc ludo finito eam habeat. *Struv. ex.* 13. *th. hodie.* 57. sic isti, qui non luserunt, & aliis pecuniam inter ludendum mutuo dederunt, eam repetunt. *arg. l.* 1. *h. t.*

71. Ludi

71. Ludi liciti sunt, qui instituuntur, *ut dictum*, necessitatis, virtutis, honoris & gloriæ causa. e. g. hasta vel gladio certando, pilo jaciendo, currendo, saliendo, luctando, pugnando. *l.* 2. *§.* 1. *h. t.* in his perdita, non soluta, solvenda sunt. soluta repeti non possunt. modo, si ditiores sint, summa singulis vicibus non excedat solidum. *l.* 1. *in fin. l. ult. in fin. C. h. t.* in reliquis summa sit minor. *dd. ll.* sic à prohibitione excipiuntur, quæ in convivio apponuntur vescendi causa. *l. ult. h. t.* in qua Cuj. pro *familia*, legit *alea*. vide *Gothofr. in not.*

72. Idem obtinet in sponsionibus honestis, & licitis. *l.* 3. *h. t.* si fiant de rebus inhonestis, vel in lusibus & exercitiis prohibitis, non valent. *arg. d. l.* 3. e. g. si quis spondeat, se alium edendo, vel bibendo superaturum, tot mensuras vini bibiturum. *arg. c.* 14. *X. de vita & honestate clericor.* si quis faciat sponsionem, se se intra certum tempus non inebriaturum, valet. *arg. l.* 121. *§.* 1. *de V. O.* Item, de celeriori cursu. Unde currere recusans perdit. *arg. §. ult.* J. *de V. O.*

73. In sponsionibus lex 2 *C. de rescind. vendit.* locum non habet, licet alter duplo, triplo, plus ponat: quia omnia incerto eventui committunt. si quis certus de eventu alium ad sponsionem inducat, exceptio doli locum habet. *arg. l.* 36. *de V. O. l.* 5. *C. de inutil. stipul.*

74. Immodicæ sponsiones prohibentur: quia continent nimium rei suæ abusum. *arg. §. un.* J. *de his qui sui vel alien. jur.* Quæ tales dicantur, judicis arbitrio committitur. non recte restringitur ad unicum solidum. *arg. l.* 17. *§. fin. de præscript. verb. l.* 57. 63. 108. *de V. O. l.* 5. *de naut. fen.*

75. Ex sponsione datur actio vel ex stipulatu, si stipulatio intervenerit. vel præscriptis verbis, si contractus innominatus. vel condictio ex lege, seu consuetudine, si nudo pacto facta fuerit. Ad sponsiones DD. referunt ollam fortunæ. *Struv. d. ex.* 15. *th. caterum.* 58.

78. Ebrietatem, licet sit peccatum, extraordinarium, *ut dictum*, crimen esse, plures negant: quia propterea non datur accusatio. Contraria opinio videtur verior. vide *Ord. polit. tit.* 8. *supra. p.* 688. *in fin.*

Lib. 47. *tit.* 23. *de popularibus actionibus.*

79. Delictum populare est delictum, quod non tam privatos, quam populum concernit, & producit actionem popularem. *l.* 1. *h. t. l.* 30. *§.* 3. *de jurej.*

80. Actio

80. Actio popularis est actio, quæ suum jus populo tuetur. *arg. dd. ll.*

81. Penitus natura harum actionum perspecta, apparet, non tam esse certam actionum speciem, quam potius qualitatem aliquam communem, civilibus & extraordinariis actionibus, non quidem omnibus, sed iis in quibus jus populi versatur: ut sunt actio de albo corrupto, de effusis & dejectis, ex Scto Silaniano, ex variis interdictis. e. g. de locis & itineribus publicis. *l. 1. de loc. & itiner. publ.* ne quid in loco publico vel itinere fiat. *l. 2. 34. ne quid in loc. publ. vel itin. fiat.* de sepulchro violato, termino moto, omnes accusationes judiciorum publicorum. *arg. l. 30. §. 3. de jurjur. Schilt. Ex. 49. th. 57.*

82. Dantur cuivis de populo. *l. 43. §. 2. de procurat.* is, qui eas habet, locupletior non est: quia cuilibet de populo competunt. ad fideicommissarium non transeunt. *l. penult. pr. h. t.* rei, non vero actoris, procurator admittitur. *l. 5. h. t.* quia tantum constituitur à domino negotii. *l. 11. C. de procurat.* nec fidejussor. *l. 56. §. ult. de fidej.* nec arbiter locum habet. *l. 32. §. 7. de recept. qui arbitr. recep.* quia ante litis contestationem nullius esse censentur, nec agitur de jure privati. *l. 12. de V. S.*

83. Si multi velint agere, præfertur is, cujus interest. *l. 3. §. 1. h. t.* hic procuratorem dare potest. *l. 42. pr. de procurator. Wisenb. p. 2. disp. 32. th. 16.* aliâs magis idoneum prætor eligit. *l. 2. h. t.* Mulieri aut pupillo non dantur, nisi res ad eos pertineat. *l. 6. h. t.* nec ei, cui per edictum postulare non licet. *l. 4. d. t.* vel, si ex eadem causa sæpius agatur. *l. 3. pr. h. t.*

84. Nec dantur in heredes, nec ultra annum extenduntur. *l. fin. h. t.* Cui pœna sit applicanda, actori, an fisco, an inter utrumque dividenda? disputatur. aliquando applicatur actori. *arg. l. 3. pr. de sepulchro viol. l. 5. §. 5. de his qui effud. vel dejec. l. 12. de V. S.* aliquando fisco. *l. fin. pr. de term. mot.* aliquando dividitur. *l. 25. §. 2. ad SC. Sillan.* quia habent talem naturam, qualem legislator dedit.

85. Utrum adhuc sint in usu? disputatur. Alii negant: quia hodie vel is agit cujus interest: vel, delictum denuntiatur magistratui, & causa agitur per procuratorem fisci. *d. Ex. 48. th. dantur. 115. in fin.* Alii affirmant: quia nulla est ratio, vel authoritas, quæ hoc jus populi in foro tollit. *Colleg. jurid. Argent. h. t. §. 3.*

86. Publicum delictum est delictum, quo civilis societas læditur, & cui certa pœna à certa lege publicorum judiciorum est statuta. *l. 1. de*

public. judic. l. 3. §. fin. de prævaricat. l. 3. §. penult. de stellion. Est vel capitale, propter quod mors naturalis, vel civilis infligitur §. 2. J. *h. t.* vel non capitale, cui retenta vita, libertate, & civitate, levior pœna irrogatur. *d. §. 2. l. 2. h. t. l. 28. de pœn.*

87. Quando respublica gravissime læditur, certa pœna ex certa lege judiciorum publicorum est constituta, fit judicium publicum. e. g. ex L. Jul. Majest. L. Jul. de Adult. L. Pompeja de parricid. &c. *d. l. 1.* hac ratione differt à delicto populari, extraordinario, privato: in quo privatorum utilitas primario læditur. Sic, in hoc judicio illi soli agunt, quorum interest, in publico quilibet. *§. 1. J. d. t.* excepto adulterio, & partu suppositio. *l. 30. C. ad L. Jul. de adult. l. 30. §. 1. ad L. Corn. de falsi.* in illo indistincte admittitur procurator, non in hoc. *l. 13. §. 1. h. t. arg. l. 33. §. 2. de procurat.* in illo damnati non semper fiunt infames, secus ac in hoc. *l. 7. h. t.* illud morte rei regulariter non finitur, hoc finitur, nisi casibus exceptis. vide p. 841. *in fin.* illud intra triennium, hoc intra biennium finitur. *l. 13. C. de judic. l. 3. tot. tit. C. ut. intra cert. temp. quæst. crimin. termin.* illud ultra viginti, hoc intra viginti annos durat. *l. 12. C. ad L. Corn. de falsi.*

88. An crimen, ex quo principaliter Deus læditur, sit publicum? Alii negant: quia nulla lege judiciorum publicorum certa pœna propterea est constituta. Alii affirmant. *arg. l. uls. C. de malefic. & mathemat. l. 4. C. de hæret.* Hæc opinio videtur vera. licet concedendum sit, stricte loquendo, nullam esse legem judiciorum publicorum, quæ de hoc crimine statuit, & hac ratione non videatur referendum esse inter delicta publica. vide *Brunnem. ad l. 1. h. t. Struv. ex. 49. th. omne nim. 3. 4.*

Lib. 48. tit. 2. de accusationibus & inscriptionibus.

C. 9. tit. 1. de his qui accus. non poss. tit 2. de accusationibus.

89. In causis criminalibus proceditur vel ex officio, sive, per inquisitionem. hanc interdum præcedit delatio, vel, nullo deferente, fama publica est vice ejus, & aperit viam judici ad inquirendum. vel, per accusationem.

90. Delatio vel fit minus solenniter ex officii necessitate interdum. *l. 7. C. de accusat. vide l. 6. de cust. & exhibit. reor. l. 6. §. pen. ad SC. Turpill.* vel solenniter per accusationem.

91. Accusatio est criminis ad judicem solennis delatio, vindictæ publicæ causa facta. *l. 1. de publ. judic. l. 1. C. ubi de crim. l. fin. X. de for. comp.*

92. In-

92. Inquisitio est actus, quo, nullo accusatore existente, judex summarie, sublato velo, ex officio adversus delinquentem inquirit.

93. Fundamentum habet in jure canonico. *c. qualiter & quando. X. h. t.* jure civili. *l. 6. pr. de offic. pro consul. l. 13. de off. pref. l. 2. §. 6. ad L. Jul. de adult. l. fin. de quæstionib.* De jure naturæ vide Grot. 2. c. 20. §. 15. 16. *DD. ibi.*

94. Est vel generalis, vel specialis. Alii hanc distinctionem rejiciunt. ut videtur, sine ratione.

Non obstat, quod inquisitio non possit subsistere in generalitate, ne veniatur ad personam: quia hoc verum tantum est quoad effectum inquisitionis, non vero, quoad modum inquirendi. in generali inquisitione judex inquirit, an delictum sit commissum? potest fieri à quovis judice: etiam incompetente. in quemvis, sive præsentem, sive absentem, ad id, ut, si grave sit delictum, judici competenti indicetur. In speciali inquiritur *à quo* delictum sit commissum? ex indiciis contra delinquentem ortis. fit à judice competente. præsupponit reum præsentem. vide hîc *Hahn. ad Wesenb. h. t. Schilter. ex* 49. *th.* 69.

95. Accusare possunt omnes de populo, si velint: quia nemo invitus cogitur. *l. un. C. ut nemo invitus agere vel accus. ten.* nisi prohibeantur. ut sunt (1) ob ætatem impuberes: præter quam, quando ex tutorum consilio suam & suorum injuriam persequi volunt. e. g. mortem patris, avi. *l. 2. §. 1. l. 8. de accusat. l. 5. C. qui accus. non poss.*

Excipitur crimen læsæ Majestatis: hoc enim deferre possunt ii, qui aliâs jus accusandi non habent. *l. 7. 8. ad L. Jul. Majestat.* Minores possunt, adhibito curatore. *arg. l. 1. §. 3. de postul. l. 4. C. de auth. præstanda.* modo sint 17. annorum & ad postulandum admittantur. *dd. ll.* Alii requirunt 20 annos: quia in testimonio criminali tot requiruntur. *l. 20. de test.* Verum est argumentum à diversis: non enim à fide accusatoris pendet salus accusati, sicut à fide testis. (2) ob statum, servi. excipe crimen læsæ majestatis. *l. 7. §. 2. ad L. Jul. Majest.* fraudatæ annonæ, fraudati census, falsæ monetæ. *l. 53. de judic.* quid si sit dominus? vide *d. l. 53; l. 7. ad L. Corn. de falsi. junct. l. pen. C. qui accus. non poss.* quæ videtur corrigere priores leges. sic, interfectorem domini deferre potest. *l. 1. C. de prec. Imperat. off.* Filiifamilias possunt, adhibito patris consensu, nisi sit adulterii crimen: in hoc enim ejus consensus jure civili non requiritur. *l. 6. §. pen. l. 37. ad L. Jul. de adult.* sicut moribus indistincte eo non est opus. *d. Ex.* 49. *th. prohibentur.* 7. Alii existimant, etiam ju-

re civili hoc ita obtinere: quia in publicis causis filiifam. habentur pro patribusfam. *l. 9. de his qui sui vel alien. jur. sunt. l. 77. de jud.* Hæc opinio non videtur vera: leges enim allegatæ non sunt intelligendæ de accusatione, sed aliis causis publicis: ut sunt, magistratu fungi, judex, tutor esse. *Matth. 48. tit. 13. c. 1. §. 5.* (3) ob sexum mulieres, nisi casibus exceptis: sc. si suam, suorumque injuriam prosequantur. *l. 1. 2. pr. h. t. l. 4. 5. 9. 14. C. qui accus. non poss. l. 19. C. ad L. Corn. de falsi.* in crimine læsæ maj. *l. 8. ad L. Jul. maj.* fraudatæ annonæ. *l. 13. h. t.* suspecti tutoris. *l. 1. §. 7. de suspect. tut.* plures vide. *l. 4. C. de hæret. l. 10. 31. C. de episc. & cler.* junge *Brun. ad l. 1. 2. h. t.* (4) quia vel sunt suspecti ob delictum proprium: ut infames. *l. 4. 8. h. t.* qui ipsi in reatu sunt. *d. l. 4.* ob calumniam, vel prævaricationem judicio publico notati. *d. l. 4. 8. 9. h. t.* vel ob paupertatem: quo referuntur isti, qui non habent 50. solidos. *l. 10. h. t.* vel ob inimicitiam. *arg. l. 3. pr. de test.* Alii tamen de hoc dubitant: quia nulla lege ab accusatione inimicus repellitur. argumentum à teste ad accusatorem est à diversis. (5) qui in duos reos diversorum criminum eodem tempore inscripserunt, aut nummos ob accusandum, vel non accusandum acceperunt. *l. 8. h. t.* obst. *l. 12. §. 2. d. t.* & pro *duobus* legendum *tribus. Cuj. 6. obs. 12. Gothofr. in not.*

(6) Ob reipublicæ commodum, milites, ne avocentur à signis: nisi etiam suam & suorum injuriam persequantur, mortem propinquorum defendant, reum majestatis deferant. *l. 8. 11. pr. h. t. l. 8. C. qui accus. non poss. l. 7. §. 1. ad L. Jul. maje.* Magistratus & qui potestatem aliquam habent. *l. 8. h. t.* rationem vide *l. 48. de jud.* secus est in magistratu minore. *arg. l. 32. de injur.* An clerici? an viri clarissimi prohibeantur? disputant. verior est negantium opinio. affirmantes in *clarissimis* confundunt delationem, quæ ipsis est prohibita. *l. 18. §. 1. de jur. fisci.* cum accusatione. illa videtur parum honesta; quia plerumque fit præmii causa. *l. 2. pr. de jure fisci. Gothofr. ibi lit. F.* hæc laude digna. Idem dic de veteranis. *d. l. 18. §. 5. Matth. 48. tit. 13. §. 12. 13.*

Delatio est criminis, & delinquentis apud judicem sine inscriptione denunciatio. Jure civili Irenarchæ, similesque personæ publicæ hoc faciunt. eorum relationes vocantur notoria, epistolæ, elogia. *l. 6. de custod. & exh. reor.*

(7) Quidam accusare quidem possunt, sed non omnes. liberi, liberti,

ti, alumni, familiares personæ non possunt accusare parentes, patronos, patresfamilias. *l. 8. in fin. l. 11. §. 1. h. t. l. penult. ult. C. qui accus. non poss.* de facto eorum, ob rerum suarum defensionem, civiliter agunt. *dd. ll.* sic, regulariter nec maritus uxorem, nec uxor maritum accusat. *l. 2. §. 5. l. 13. §. 5. l. 16. ff. l. 1. C. ad L. Jul. de adult. l. 30. §. 1. ad L. Corn. de falsi.* nec frater fratrem in criminibus gravioribus. *l. 13. 18. C. qui accus. non poss.*

96. Si plures accusare velint, reliquis præfertur cujus maxime interest: vel etiam judex æstimat de personis ex dignitate, ætate, moribus, vel ex alia causa justa, propter quam alter alteri præfertur. *l. 16. h. t.* sic, in vindicanda cæde, cognati & affines extraneis: ascendentes, & descendentes collateralibus præferendi sunt. si cognati, & affines certent, illi his anteponuntur. omnibus uxor, si lachrimæ non sint fictæ. si omnes sint pares, omnes videntur admittendi. *Matth. d. 48. tit. 13. c. 2.*

Heres quomodo accuset? *vide supra. p. 841. §. 11.*

97. Jure Civili accusator nomen inscribere debebat. *l. 3. pr. h. t.* libellum judici porrectum subscribere, se obligare ad pœnam istius criminis, cujus alterum accusabat, si calumniæ convictus fuisset. *l. 7. pr. ff. l. pen. ult. C. h. t.* excipiuntur: maritus, qui adulteram accusat. *l. 30. §. 1. ad L. Jul. de adult.* mulier, quæ persequitur mariti, & suorum injuriam. *l. 12. C. qui accus. non poss.* parentes, qui mortem liberorum: liberi, qui mortem parentum vindicant. *arg. l. fin. de publ. jud. l. 15. §. 2. ad SC. Turpill. l. 2. 4. C. de calumn.*

98. Hodie accusator non cogitur subscribere, sed saltem præstare cautionem de injuriis & expensis in casum succumbentiæ, *ut loquuntur*: vel, accusator carcere detinendus est. *d. Ex. 49. th. ferebatur. 8.* ita ut abolita sit inscriptio & similitudo supplicii. Inscriptio erat professio accusatoris, qua dicebat, se hunc vel istum deferre hac vel ista lege publicorum judiciorum, eum reum à se peractum iri. fiebat vel libello judici porrecto, vel in codice publico querela deponebatur. *l. 3. h. t. l. 2. C. de exhibit. & transm. reor.*

Subscriptio erat testatio libellum porrigentis, qua se professum esse dicebat, &, si calumniæ convictus fuisset, ad talionis pœnam obligabat. *d. l. 2. C. de exhib. & transm. l. 3. §. 2. l. 7. pr. §. 1. h. t.* Inscriptio & subscriptio interdum promiscue sumuntur. *l. ult. de priv. del. l. ult. de furt. l. 20. ad L. Corn. de sic. Matth. 48. tit. 13. c. 6. §. 2. 3.*

99. Accusari possunt omnes, masculi, fœminæ, impuberes. *l.4. C. de auctor. tut. l.* 37. §. 1. *de min. arg. l.* 111. *de R. J.* liberi, servi. *l.* 12. §. 3. *h. t.* nisi excipiantur: ut sunt (1) magistratus majores, durante magistratu, ex delicto ante commisso. *d.l.*12. *pr. h.t.*32. *de injur.* (2) legati, & qui reipubl. causa absunt. *d.l* 12. *pr. h.t.* modo non impetraverint legationem liberam ob propria negotia, aut, ut accusationem evitent: hoc enim in casu, requiruntur, ut annotentur, bona obsignentur. *l.* 6. C. *h. t. l.* 2. C. *de exhibit. & transmiss. reor.* (3) qui semel de eodem crimine accusati, & absoluti sunt. *l.* 7. §. 2. *l.* 11. §. *fin. h. t.* nisi ex eodem facto plura nascantur: tunc enim alterius ab alio rei fieri possunt. *l.* 9. C. *h. t. Carpz. q.* 104. (4) accusatio cessat adversus mortuum. *l.* 20. *h. t. l.* 6. *de publ. judic. vide supra. p.* 840. §. 7. *p.* 841. §. 11. (5) locum non habet contra eos, qui delinquere non possunt. vide *p.* 687. §. 8. *& seqq.*

Lib. 48. *tit.* 3. *De custodia & exhibitione reorum. C.* 9. *tit.* 3. *de exhib. & transmitt. reis. tit.* 4. *de custodia reorum. tit.* 5. *de privatis carceribus.*

100. Instituta accusatione, vel inquisitione, magistratus æstimat, an persona sit recipienda in carcerem, an militi tradenda, an fidejussoribus committenda, vel etiam nudæ suæ promissioni? omnia statuit ex criminis qualitate, ex bonis, quæ possidet accusatus, dignitate, innocentia. *l.* 1. 3. *h. t. l.* 1. C. *de exhib. & transmit. reis.* quomodo carcer debeat esse comparatus? vide. *l.* 1. C. *h. t.* etiam civitas assignari potest. vide hîc *Brunn. ad l.* 1. *h. t.* dantur enim laxæ custodiæ. *Grot.* 3. *c.* 20. §. 3. *n.* 2. Carcer hîc est locus in quo homines custodiuntur à magistratu, ne aufugiant. *l.* 1. C. *h. t.* Est vel civilis, in causis civilibus. e. g. debitis. *vide supra. p.* 1054. *in fin.* vel criminalis. de quo hîc. vocatur interdum latumiæ, quoniam sæpe e saxo erat. *l.* 1. §. *ult. de aleat.*

101. An fidejussor se possit obligare ad cruciatum? neg. quia nemo tale jus habet in vitam, & corpus. *l.* 13. *ad L. Aquil.* promissio accipit jus ex potestate, quam quis habet in promittendo. talem potestatem homo nec à Deo, nec à natura in vitam, & corpus accepit. *Grot.* 2. *c.* 17. §. 2. *c.* 22. §. 11. 2. *in fin.*

An ad exilium? Alii affirm. quia non est corporis, sed bonorum pœna,

pœnam, non posse pro lubitu de domicilio statuere. Nos contrariam opinionem veriorem putamus. *vide supra. p.* 519.

102. Fidejussores liberantur, si reus fuerit punitus, aut absolutus. si status non fuerit, pœnam solverint. Idem dic, si moriatur intra diem dictam purgationi. quæ jure Iustinianeo debet fieri intra 6. menses: quia non est in mora, quæ aliâs perpetuat obligationem. *l.* 26. C. *de fidejussor.*

103. Ut reus prehendi possit, & incarcerari, requiritur (1) tale delictum, cui, si quis vinceretur, ultimi supplicii, aut pœna corporis afflictiva est constituta: aut, ut sit persona vagabunda, vel levis, aut de fuga suspecta, & nihil in bonis habeat: aut dubium, quæ pœna infligenda. *Carpz. p.* 3. *q.* 111. vide tamen *l.* 1. *ff. l.* 1. C. *b. t.* quæ simpliciter judicis arbitrio committunt; sc. ut æstimet an reus in carcerem sit ducendus, an alio modo custodiendus. (2) ut adsint indicia criminis perpetrati. saltem leviora, *Ord. crim art.* 18. in persona levi: graviora, in graviori. huc interdum refertur fuga. *Carpz. d. q.* 111. *n.* 6. accusatoris petitio non sufficit, qui jure civili ipse interdum carcere includitur. *l. ult.* C. *de accus. l.* 2. *in fin.* C. *de exhib. reis.* nec indemnitatis cautio, aut socii criminis inculpatio; nisi alia concurrant. *Carpz. d. q.* Non conjiciuntur in carcerem: (1) fœminæ honestæ, sed in delictis gravissimis monasterio includuntur, vel mulierum custodiæ traduntur. *N.* 134. *c.* 9. ante hanc novellam Constantinus voluit, ut diversis claustris viri & fœminæ continerentur. *l.* 3. C. *de cust. reor.* in levioribus committuntur fidejussoribus, aut juratoriæ cautioni. *auth. hodie C. h. t.* (2) viri illustres, nobiles, professores, doctores. *arg. l.* 16. 17. C. *de dign. l.* 1. *ff. l. ult.* C. *h. t.* licet mores hoc non servent, nec sexum, nec dignitatem eximant. imo, ne quidem ægros, & valetudinarios, in quo conveniunt cum jure civili. *arg l.* 1. *C. h. t.* (3) qui salvo conductu sunt muniti: quia fides data omnino videtur servanda. *vide supra. p.* 443. *Matth.* 48. *tit.* 14. *c.* 2. *n.* 8. an & quomodo appellatio admittatur à decreto incarcerationis? vide *d. l. n.* 9. cujus sumptibus incarceratus sit alendus? *d. c.* 2. § 11. *l.* 6. *de bon. damn. l.* 34. *de re jud. l. ult. C. de erogat. milit.* ad carcerem perpetuum nemo est damnandus. *arg. l.* 6. C. *h. t. l.* 35. *de pœn.* regulariter est custodia, non pœna. sc. ante sententiam. *l.* 1. *C. h. t.* post & ante eam talis interdum est respectu incarcerati, & ex mente magistratus. *arg. l.* 3. *ff. l.* 1. 2. C. *h. t. Ordcrim. art.* 157. 216. de pœna injuste, & diutius incarcerantis, vide *Carpz. d. q.* 111. *n.* 70. jure civili reus præter culpam diutius detentus, mitius punitur. *l.* 23. C. *de pœn. Carpz. q.* 149.

104. Si

104. Si reus fugerit, magistratus loci delicti commissi scribere solet ad judicem loci, ubi degit vel latitat, ut comprehensum transmittat, ad locum delicti. *l. 7. 11. §. 1. h. t. l. 1. C. eod.*

105. Jure Civili antiquiori, & novissimo fuit necessitatis. *vide supra p. 951.* secus quam hodie. Idem obtinet jure naturæ. vide *d. l.*

106. Si reus fugiat in alienum territorium, ipsum non licet propria authoritate apprehendere, sine læsione potestatis territorialis. *Matth. 48. tit. 14. c. 1. 2.* Müllerus ab Erenbach *de stat. Imperii.* contrarium statuit. *p. 2. c. 48. n. 10.* quia actus, qui in continenti fit, habetur pro uno. *arg. l. 1. C. ubi de crim.* verum hoc non sufficit, ut alterius jurisdictioni vim & injuriam inferre liceat. nec loci religio impedit, quo minus comprehendi possit. *N. 17. c. 7.* nec domus est tutum refugium. *l. 18. de in jus voc.* An fugiens reus, capientibus resistens, occidi possit? regulariter negatur: quia judex neminem indicta causa necare potest, multo minus lictores. accedit, quod parcendum sit ei, qui sanguinem suum qualitercunque defendit. *l. 1. de bon. eor. qui ante sentem. moriunt.* nisi eruptio ejus periculosa sit futura reipublicæ, aut armis necem lictorlbus minetur. *Grot. l. 2. c. 1. §. 18. l. 3. c. 2. §. 5. n. 2.*

Si à magistratu inferiore capiatur, 30. dies ad minimum ei sunt indulgendi, ad componendass res suas, & mœstos penates, antequam ad præsidem transmittatur. *l. 2. C. de exhib. reis.*

107. Quomodo quis puniatur, si carceres effringat; *supra dictum est.*

108. Privatis regulariter prohibiti sunt, aut si quis tales habeat, committit crimen læsæ majestatis, ultimo supplicio punitur. *l. un. de priv. carc.* hodie pœna est arbitraria.

Permittuntur certis personis (1) parentibus, propter liberos contumaces. *arg. l. un. C. de emendat. propinq.* (2) dominis, propter servos. *arg. l. un. C. de emendat. serv. l. 6. §. 3. ad SC. Silan.* quo referunt hodie colonos adscriptos. *aut. ad hoc. C. de lat. libert. toll. Carpz. q. 111.* (3) marito, ut adulterum cum uxore deprehensum 20 horas includat, ejus rei probandæ, & testandæ causa. *l. 25. ad L. Jul. de adult.* (4) consanguineis, ut furiosum includant. *l. 13. §. 1. de offic. præs.* (5) creditori, propter debitorem fugientem deprehensum, modo, quam primum fieri possit, magistratui denuntiet. *arg. l. 10. §. 16. qua in fraud. cred. l. 54. C. de dec.* (6) domino furem fugientem captum licet includere, ut iudici exhibeat. *arg. l. 56. §. 1. de furt.* (7) quivis apprehendere, & detinere potest latrones, maleficos, falsam monetam fabricantes, ut eos

judici

judici offerat. *arg.l.* 2.*pr.C. de his qui latron.arg.l.fin.pr.C. de malef.arg.l.*1. *pr.C.de falſ.monet.* imo, (8)in omni crimine flagrante habet locum. *arg.tot. tit. C.quando lic. unicuiq. ſine jud. d. Ex. th. permiſſum.* 16.

109. In delictis ea injuſtitia eminet, quæ communem ordinem perturbat, & propterea primo loco ponitur. ut eſt crimen læſæ majeſtatis. *Grot.* 2. *c.* 20. §. 30.

Lib. 48. *tit.* 4. *Ad L. Juliam Majeſtatis. C.* 9. *tit.* 8.
ad L. Jul. maj. tit. 7. *ſi quis Imperat. maledix.*

110. Crimen læſæ majeſtatis eſt crimen, vel delictum publicum, quod adverſus reipublicæ, aut ejus, penes quem eſt ſummum imperium, ſecuritatem, vel dignitatem committitur. *l.* 1. §. 1. *l. ult. h. t. l.* 5. *C. eod.* Eſt vel perduellionis, vel crimen læſæ majeſtatis, in ſpecie dictum. *d. l. ult.*

111. Utrumque committitur in omnes, penes quos eſt majeſtas, ſive ſit monarchica, ſive alia regiminis forma. An in Auguſtam? Alii affirmant. *arg.l.* 5. *C. ad L. Jul. maj.* Alii negant. *arg. l.* 31. *de LL.* horum opinio eſt præferenda: quia eſt ſubdita. vide *p.* 32. licet non videatur negandum, quod ſic mediate committatur in ipſum Auguſtum. *arg. d. l.* 5. C. *ad L. Jul. maj. A. B. c.* 24. ſive fiat ſtudio lædendi principem, ſive privato odio in ipſam. junge. *arg. l.* 1. §. 3. *de injur.* ſi Principes Imperii noſtri lædantur, læſio tendat in perniciem ejus, committitur in Imperium per principes, ſive per principum perſonas. *A. B. d. tit.* 24. ſi lædantur reſpectu principatuum ſuorum, eſt analogum crimen læſæ majeſt. *vide Inſtitut. noſtr. jur. publ.* 3. *tit.* 13.

Committitur etiam in ſummum Pontificem reſpectu poteſtatis temporalis. *Carpz.* 2. *ad L. Regiam cap.* 13. *quæſt.* 18. *Struv. d. ex.* 49. *th. committitur.* 18. *in fin.*

112. Tantum à ſubditis, qui majeſtati alicujus honorem, reverentiam, obedientiam debent. abſque dignitatis, & ſexus differentia. *l.* 3. *de bon. damn.* ſive ſint laici, ſive clerici: ſudditi enim ſunt, licet habeant fori privilegium. vide *c. fin. de offic. & poteſt. judic. deleg. in* 6to. *c. ſi quis laicus. cauſ.* 22. *q.* 5. Alii negant: quia putant eos principum poteſtati non eſſe ſubjectos. *c.* 2. 12. *X. de for. comp. c.* 10. *X. de conſtit.* Verum, *ut dictum*, fori privilegium eos non eximit à ſubjectione, quæ oritur ex domicilio & ditione. *Bachov. ad Tr. vol.* 2. *diſp.* 32. *th.* 1. *lit. b.* indige-

næ, advenæ, perpetui, temporarii, & transeuntes, quamdiu sunt in alicujus territorio. excipiuntur reges, eorum legati: quia pro paribus habentur. si quid committant in securitatem vel principis, vel status reipublicæ, ubi vivunt, non puniuntur ut rei criminis læsæ majestatis, sed ut hostes tractantur. *Grot.* 2. *c.* 18. §. 4. *n.* 5. 7. *jung. c.* 2. *c.* 2. §. 5. *c.* 11. §. 5. *n.* 2. Item dic de vasallis, nisi simul sint subditi. *Grot.* 1. *c.* 3. §. 23. *Matth.* 48. *tit.* 2. *c.* 1. §. 10. etiam à Principibus Imperii in ipsum Imperatorem, & Imperium: sunt enim eorum subditi. vide *Instit. nostr. Jur. publ. tit.* 17. *de subdit. Imper.* non vero ab Imperatore in Imperium, nec à rege in reguum: quia non subjicuntur Imperio, vel regno. Alii dissentiunt: statuentes Imperium, & populum esse supra Imperatorem & regem. *Limn.* 1. *Jur. publ. c.* 10. *in fin. ad capit. Rudolph. II. art.* 32. *p.* 533. vide hanc opinionem refutatam à Grotio. 1. *c.* 3. §. 8. de inæqualiter fœderatis. §. 21. *lib.* 2. *c.* 15. §. 7.

113. Crimen perduellionis est, quando læsio concernit ipsam principis, aut reipublicæ salutem. *l.* 1. §. 1. *l.* 2. 3. 4. *pr. h. t.* ubi vide exempla.

Crimen læsæ majestatis, in specie, est crimen, quo superioritas, dignitas, existimatio principis, vel regni minuitur. *l. fin. h. t.* huc referuntur, qui monetam cudunt absque concessione principis. *l.* 2. *C. de falsa. monet.* carceres privatos habent. *l. un. C. de privat. carc.* imagines vel statuas principis consecratas violant. *l.* 6. *h. t.* bellum gerunt privata & propria authoritate. *l.* 3. *d. t. Grot.* 1. *c.* 3. §. 4. *n.* 3. §. 5. *n.* 2. 3. de differentiis inter utrumque crimen vide. *Vinn. h. t.* §. 3.

114. Pœna perduellionis est (1) gladius. *l. fin. h. t. l.* 5. *C. eod.* hodie severius ultimi supplicii genus. *Ord. crim. art.* 124. per gladium enim, in genere, *ut supra dictum*, intelligitur omne genus ultimi supplicii. *l.* 3. *de jurisdict. l.* 31. *C. ad L. Jul. de adult. l.* 6. §. 4. *l.* 7. *de re milit. l.* 38. §. 1. 2. *de pœn.*

(2) memoriæ rei post mortem damnatio. *d. l.* 5. §. 3. *l.* 6. *pr. l. fin. pr. C. h. t.* nomen tollitur ex catalogo honestorum virorum, insignia convelluntur. *l.* 24. *de pœn.* ædes destruuntur. *Carpz. q.* 41. (3) bonorum omnium publicatio, & confiscatio. *l.* 9. *ult. h. t.* obst. *l* 9. *eod.* & non loquitur de perduellionis, sed simplici crimine læsæ majestatis. In omnibus his præcedere debet condemnatio. (1) per *l. fin. C. h. t. ibi: ut convicto.* (2) nemo censetur reus, nisi per sententiam declaretur. *arg. l.* 4. *C. de accusat. Ord. crim. art.* 218. 219. Dissentientium rationes refutatas vide apud Franzk. *ex.* 14. *q.* 7. (4) annullatio omnis ejus, quod delinquens

quens contrahendo, donando, vel quovis modo alienando à tempore admissi criminis egit. *l.* 5. §. 4. *C. h. t. l.* 31. §. *fin. de don. l.* 76. §. *fin. de leg.* 2. (4) filii ante & post commissum crimen nati, non nepotes *arg.* §. *fin. J. qui testam. fut.* ex vitio paterno fiunt infames. *d. l.* 5. *C. h. t. A. B. tit.* 24. Jure Canon. si quis in Papam, aut cardinalem hoc crimen committat, etiam nepotes fiunt infames. *c. fin. de pœn. in 6tò.* de injustitia hujus constitutionis, licet canones eam probent, *can. pen. caus.* 6. *q.* 1. dictum supra. *p.* 841. §. 11. multorum populorum mores, plurium juris interpretum opiniones, vide apud *Matth.* 48. *tit.* 2. *c.* 3. §. 10. ubi respondet ad ea, quæ opponi possunt. an filiæ intelligantur? quærunt. Alii affirmant: quia jus nostrum sub filiis intelligit filias. *l.* 16. *de testam. tut.* masculinum comprehendit fœmininum. *l.* 1. *de V. S. l.* 62. *de leg.* 3. imo, principium hujus legis, sub voce *quisquis* fœminas non excludit. Alii negant: quia hic versamur in re maxime odiosa, ubi verba inspicienda, & in *d. l.* hoc in casu nihil dicitur de filiabus. Hæc opinio videtur vera. emancipati post commissum crimen intelliguntur. *arg. l.* 5. §. *emancipationes.* adoptivi, naturales, nisi legitimentur, non intelliguntur. nec pater tenetur ex delicto filii: quia & verba & ratio legis deficiunt. præterea liberi amittunt bona profectitia. *arg. l.* 5. *pr. l. fin. C. h. t. junct.* §. 1. *J. per quas pers. cuique acquir.* excluduntur à successione, & hereditate materna, avita, & omnium propinquorum. *d. l.* 5. §. 1. sint perpetuo egentes, & pauperes, mors ipsis sit solatium, & vita supplicium. privantur testamenti factione passiva. *d. l.* 5. §. 1. nec alimenta relicta valent. fiscus tamen in his bonis non succedit: quia lex ipsi tantum tribuit paterna. sic filiabus relinquitur falcidia, sive, legitima. *arg. N.* 92. *l.* 8. §. 9. 11. *ff. de inoff. testam. l.* 31. *C. eod.* de uxore perduellis. vide *d. l.* 5. §. 5. de conscriis. §. 6. de iis, qui revelant. §. 7. an sacerdos in confessione auriculari manifestatum, sive de perpetrando, sive perpetrato agatur, revelare debeat? vide *c. sacerdos. de pœnitent. dist.* 6. *c.* 13. *de excess. prælat. arg. l.* 1. §. 38. *depos. Carpz. p.* 1. *c.* 16. *d.* 70. *Bachov. Vol.* 2. *disp.* 32. *th.* 1. *lit. F.* An pater filium offerre debeat, & contra? & videtur excusandus, si non faciat. *arg. l.* 13. §. 6. *de re milit.* his pœnis locus est, licet reus moriatur ante condemnationem: nisi propinqui innocentiam ejus probent. *l.* 6. 7. *l. ult. C. h. t.* ne si naturæ satisfecerit, legibus satisfeciisse intelligatur. *d. l. fin.*

115. Post mortem rei cognitio quinquennio finiri debet. *arg. l.* 2. *C. de apostatis.* Quomodo præscribatur huic actioni? dicimus infra.

116. Pœna simplicis criminis læsæ majestatis etiam est capitalis, absque tamen confiscatione bonorum. *l. ult. h. t.* quando scil. aliquid fit ad contumeliam principis, vel reipublicæ, ex circumstantiis potest mitigari. *l. 7. §. 3. h. t.*

117. Alii huc referunt, si quis verbis, sive, maledictis principem lædat. pœnam dicunt esse arbitrariam. *l. un. C. si quis Imperat. maledixerit.* Alii tamen dissentiunt, quia diversi sunt tituli; *si quis Imperatori maledixerit, & ad L. Jul. Majestatis.*

118. Crimen læsæ Majestatis divinæ committitur. (1) blasphemando, sive, divini nominis abusu. hujus species est perjurium. vide *Nov. 77. c. 1. §. 2.* ubi ultimo supplicio puniuntur pejerantes. verum depravatis moribus blasphemiæ fere apud omnes gentes mitior est, & arbitraria pœna. imo, plerumque impunita manet, nisi fuerit horrenda, ut omnem impietatem transgressa videatur. Damhauderus *in prax. crim. cap. 61. n. 22.* vult eam puniri morte, per *cap. fin. X. de maledicis.* de aliorum populorum moribus, vide *van Leven l. 5. c. 4. n. 5.* junge hîc *Ord. polit. de anno 1548. 1577. Ord. crim. art. 137.*

(2) credendo, sive religionem à divino verbo, & religione christiana alienam tenendo. quo pertinet (*a*) crimen hæreses. *tot. tit. C. de hæret.* (*b*) schisma. *l. 8. C. de hæret.* (*c*) paganismus. *tot. tit. C. de paganis.* (*d*) judaismus. *tot. tit. C. de judæis* (*e*) apostasia. *tot. tit. C. de apostat. junge hîc Grot 2. c. 20. §. 44. & seqq.* (*f*) plures huc referunt crimen Magorum, & sagarum. de quibus tamen diversorum diversæ sunt opiniones.

Lib. 48. tit. 5. Ad L. Iul. de adulter. coercendis. C. 9. tit 9.

ad L. Jul. de adult. & stupro. tit. 10. si quis eam, cujus tutor fuerit, corrupit. tit. 11. de mulier. quæ se propriis servis junxerunt. tit. 13. de raptu virginum, nec non viduarum, & sanctimonialium.

119. Lex julia ab Augusto lata. *l. 1. h. t.* vindicat adulterium, stuprum, nefandam libidinem cum masculis. §. 4. J. *de public. judic. l. 8. pr. 24. §. 1. h. t. l. 31. C. eod.*

120. Omnis coitus extra matrimonium, sive fiat sobolis procreandæ, sive solius libidinis causa, ipso jure naturæ illicitus est. *vide supra. p. 78.* Grotius de hoc dubitat. 2. *c.* 20. §. 42. verum sine ratione. obstant Athenienſium, & Lacedæmoniorum depravati mores, qui suas uxores

uxores aliis fruendas tradere potuerunt. *Laert. in vit. Socrat. Plutarch. in vit. Lycurgi.* R. ex iis, quæ habet *Grot.* 1. *c.* 1. §. 12. *n.* 2. *in med.*

121. Coitus alius est secundum naturam, alius contra eam. prior fit, vel sine vi, vel cum ea. vocatur stuprum violentum, cum quis violenter abducit personam, dicitur raptus.

122. Persona cum qua quis concumbit, aut est soluta: committitur cum ea, vel fornicatio, vel stuprum, vel concubinatus. aut adstricta, idque vel matrimonio, & committitur interdum adulterium, interdum bigamia. vel voto virginitatis, & perpetratur sacrilegium luxiriosum. *Struv. d. ex.* 49. *th. coitus.* 24.

123. Fornicatio est soluti cum soluta, se publice prostituente, illicitus concubitus. *l.* 43. *pr.* §. 1. 2. *de R. N. l.* 13. §. 2. *h. t.* nati dicuntur spurii. *l.* 23. *de stat. hom.* ridicula hîc est definitio Glossæ ad canonem *vidua.* 16. *in fin. distinctione* 34. quod meretrix sit, quæ 23000. hominum admisit.

Fornicationi jure nostro civili nulla videtur esse pœna statuta. *d. l.* 13. §. 2. *h. t.* inde tamen non concludendum: quod in bene ordinatis rebuspublicis lupanaria sint ferenda. obst. *l.* 27. §. 1. *de hered. pet.* hodie pœna est arbitraria. *Carpz. de crim. p.* 2. *quæst.* 70.

124. Stuprum est concubitus illicitus cum fœmina soluta, & honesta. *l.* 34. §. 1. *h. t. arg. l.* 22. 29. C. *h. t.* §. 4. J. *de publ. jud.* non cum vili & abjecta. *d. l.* 29. C. *h. t. l.* 46. §. 1. *de V. S.*

Pœna jure civili est publicatio partis dimidiæ bonorum, si sint viri honesti: si sint humiles, corporis coercitio cum relegatione. *d.* §. 4. J. *h. t.*

Hodie est ea, quæ constituitur jure divino, & canonico: scil. corrupta aut dotetur, aut in matrimonio habeatur. etiam infanti alimenta sunt solvenda. puerperii sumptus. aliquando ratione circumstantiarum est major. Hinc moribus fere ubique positum est in arbitrio stupratoris, an stupratam dotare, an in uxorem ducere velit.

Defloratio nis æstimatio secundum qualitatem personarum arbitrio judicis committitur. de moribus Belgarum. vide Grot. *in introd. l.* 3. *c.* 33. *van Leven, l.* 5. *c.* 23. *n.* 4. De jure naturæ, Grot. *de Jur. B. & P.* 2. *c.* 17. §. 15.

125. Adulterium jure civili est concubitus cum alterius uxore. *arg. l.* 2. §. 2. *l.* 34. §. 1. *h. t.* Jure Can. & moribus, est crimen publicum, quo per concubitum conjugale fœdus violatur. *c.* 13. *quæst.* 5. *caus.* 32. Ergo non omnis violatio fidei conjugalis est adulterium: qui enim

uxorem deserit, qui non alit &c. violat fidem conjugalem; adulter non est.

126. Committitur sive maritus alterius cum soluta, sive solutus cum uxore alterius, rem habeat, sive uterque matrimonio sit junctus. hoc solet vocari duplex adulterium.

Jure Canon. non interest, utrum sit libera persona, vel serva. jure civili in ancillam adulterium non committitur, sed dominus agit interdum ex lege Aquilia, si immatura sit corrupta. interdum actione injuriarum, si matura. interdum de servo corrupto. *l. 6. pr. h. t. l. 23. pr. C. eod. l. 25. de injur. l. 9. §. 1. de serv. corrupt.*

Si quis nuptam per errorem pro innupta cognoscat, forte quod prostaret in lupanari, excusatur. *arg. l. 12. penult. h. t.* sicut, si innuptam cognoscat, quam putat esse nuptam. Alii capite eum puniendum existimant, propter sacrilegam adulterandi libidinem: in maleficiis enim voluntas, non exitus spectatur. *l. 14. ad L. Corn. de sic.* Alii hoc in casu negant: quia lex hîc factum exigit. *l. 225. de V. S.* dolus non habetur pro facto, ut in L. Corn. *l. 1. 7. ad L. Corn. de sic.* nec conatus sufficit ad pœnam gladii. *arg. l. 1. de extraord. crim.* multo minus osculum, in publico vi extortum. *Matth. 48. tit. 3. c. 2. §. 7.* hæc opinio videtur vera. à L. Corn. ad L. Jul. de adult. non licet ducere argumentum, tanquam a diversis. nec obst. *l. 5. C. de episc. & cler.* quia loquitur de ascetriis, non de nuptiis. Si marito deserto aliqua meretricio more se prostituat, non potest dici, quod cum ea adulterium committatur. *l. 22. C. h. t.*

Quid intelligamus in *l. 22.* per uxorem vulgarem? disputant. Alii intelligunt vilem, ex adventitia plebe. Alii, & rectius, meretricem.

Si aliqua marito suo cohabitans quibusdam corpus suum commiserit, in illa vere committitur adulterium. *l. 13. §. 2. h. t.*

Divi Severus & Antoninus rescripserunt etiam in sponsa hoc idem delictum, non tamen adulterium proprie sic dictum, sed latius, committi, à sponso vindicandum: quia nec matrimonium qualecunque, nec spem ejus violare permittitur. *l. 13. §. 8. h. t.* jure Can. distinguitur inter sponsam de præsenti, & futuro: in illa vere committitur adulterium, licet violatores mitius puniantur. in hac tantum violatur spes matrimonii. *d. Ex. 49. th. caterum. 28.*

127. Agitur vel vel civiliter vel criminaliter.

Actio civilis tendit ad vinculi matrimonialis separationem, dotis vel donationis nuptialis lucrum. *l. 38. 47. solut. matrim. l. 8. §. 4. 5. C. de re-*

repud. innocenti permittitur ad secunda vota transire, secus ac nocenti. vide supra *p.* 110.

Accusatio criminalis tendit ad pœnam & adultero, & adulteræ infligendam. Primi generis adulterio, quod committitur inter utrimque conjugatos: etiam secundi generis, quod à conjugata & soluto: statuta est pœna gladii. *l.* 9. 30. C. *h. t.* hæc quoad fœminam à Justiniano est mutata. *auth. sed hodie C. h. t.* constitutione Carolina confirmata. art. 120. Plurimis in locis maritus & uxor æquali pœna afficiuntur. Tertii generis adulterio, quod committitur à conjugato & soluta, constituitur in marito pœna relegationis & fustigationis, in fœmina carceris, vel ad tempus relegatio.

Jure Electorali Sax. & moribus plurium locorum etiam hîc marito dictatur gladii pœna, fœminæ fustigatio.

Marito competit facultas agendi & civiliter & criminaliter, uxori tantum civiliter. *l.* 1. *C. h. t. l.* 8. C. *de repud.* Jure Carolino hæc differentiat est sublata *d. art.* 120.

128. Si Maritus voluerit agere injuriarum, etiam est permissum: (1) quia adulter novit, se marito contumeliam inferre. *arg. l.* 1. §. 3. *de injur.*

(2) injuriarum actio generaliter descendit ex eo, quod sit ad alterius infamiam. *l.* 15. §. 27. *eod.*

Privata quoque judicia adhuc pluribus in locis sunt permissa: scil. ut maritus possit occidere adulterum, si ipsum in adultera deprehendat. ut in Italia, Hispania. *Gudel. de jure Nov. l.* 5. *c.* 18. Jure civili ut pater vel maritus hoc possint facere, quid requiratur? vide *l.* 20. 21. 22. §. 4. *l.* 23. 24. 32. *h. t.* de trina denunciatione adulterii supecto à marito facta. *auth. si quis. C. h. t.* an appellatione adulteri hîc etiam internuncii, atque ministri intelligantur, quos adulter secum duxit? an isti, qui in præludiis adulterii, veluti convivio, suaviis, impudica attrectatione deprehenduntur? utrumque recte negatur: quia verum requiritur adulterium, ut quis occidi possit. *dd. ll* an prægnantem occidere liceat? etiam negatur: quia flagitium matris non debet nocere ei, qui in ventre est. *Matth. d.* 48. *tit.* 3. *c.* 3. § 15. quin alia contumelia adulter affici possit, non tantum verbali, quæ pro tanto flagitio levior foret, sed & reali, verberibus & manu, si nudus domo exigatur, auris, vel nasus abscindatur, vix videtur dubitandi ratio. *l.* 22. §. 3. *h. t.* an liceat eum castrare? obstat. *l.* 4. §. 2. *ad L. Corn. de sic.* ℣. adulteri sunt excipiendi. exem-

pla

pla vide apud Valer. Max. *lib.* 6.

129. An pœna capitalis sit ex lege Julia, aliave hac vetustiori, an vero ex recentiori? viri docti non conveniunt. Alii putant, pœnam capitalem regulariter non fuisse receptam ante Augustos Christianos, sed relegationem, & aliam citra mortem coercitionem obtinuisse. vide *l.* 5. *de quæst. l.* 11. *pr. arg. l.* 23. §. 1. *h. t. l.* 13. *de his qua ut indign. auf.* quando in §. 4. *J. h. t.* dicitur, per L. Juliam pœnam gladii fuisse constitutam, hoc non ita esse intelligendum, ac si lex Julia, quæ ab Augusto de adulteriis lata est, hoc sic determinaverit, verum, quod Imperatores Christiani legem ejus extenderint ad pœnam capitalem & in honorem Augusti tantum ejus faciant mentionem: quod scil. ille de adulterio legem tulerit & adulteros puniverit, non autem, quod pœnam capitis statuerit. vid. hic Selden. uxor. hebraic. *lib.* 3. *c.* 12. *Matth.* 48. *tit.* 3. *c.* 3. *Struv. d. Ex.* 49. *th. disputari.* 32. De iis, qui non sunt adulteri, tamen ultimo supplicio propter hoc delictum, ab aliis commissum, afficiuntur: ut sunt opem & consilium ferentes, lenones, mariti, qui quæstuarias habent uxores, qui uxoris infamandæ gratia adulterum subjiciunt, vide *Matth. d. c.* 2. §. 11.

120. Pœna mitigatur (1) ob interceſſionem partis innocentis, & in thorum receptionem. *N.* 134. *c.* 10 olim hoc non obtinuit. *l.* 2. §. 2. *h. t.* non refert, an simplex, an vero duplicatum fuerit adulterium: quia lex non distinguit. sic remissio præsumitur, si pars innocens fuerit mortua. *arg.* §. *ult. J. de injur. Carpz. q.* 55. *n.* 50. (2) conditionem personæ, respectu cujus fides matrimonii violatur: ut, si forte non sit apta matrimonio, furore aut alio morbo contagioso laboraret. *arg. l.* 22. §. 7. *in fin. solut. matr. d. q.* 61. (3) ob delictum alterius conjugis: quando vel conjugem deseruit, vel simile ante crimen commisit: quia præcedit causa dissolvendi matrimonii. *l.* 13. §. 5. *h. t.* vide *supra* 108. (4) si solutus rem habeat cum uxore meretricio more vivente. *l.* 22. 29. *C. h. t.* secus, si tantum cum alio se prius adulterio polluisset. imo, novissimo jure Elect. morte punitur maritus, si cum prostituta rem habuerit. *ut dictum* sic, si famulus cælebs dominam suam adulteraverit, capite videtur puniendus. *arg. l. un. C. de muliere, quæ se propr. serv. junx.* quæ servum dominam corrumpentem igne consumi, mulieri caput amputari jubet: quia, quo vilior est adulter, eo gravior injuria in maritum redundat. &, si vir fortis, aut princeps alicujus uxorem vitiaverit, utcunque concoquitur. *Matth. d.* 41. *tit.* 3. *c.* 7. §. 9. *Cuj.* 21. *obs.*

obſ. 16. (5) ſi concubitus non ſit conſummatus. *arg. l.* 1. *de extraord. crim.* (6) ob denegatum debitum conjugale. *c. ſi tu abſtinei. cauſ.* 27. *q.* 2. *arg. l.* 2. §. 3. *C. h. t.* (7) ſi divortium ſit factum quoad thorum, & menſam. *arg. l.* 22. §. 7. *ſolut. matr. d. ex.* 49. *th. mitigatur.* 33.

131. Adulterii accuſare poſſunt, maritus, pater, patrui, avunculi. *l.* 30. C. *h. t.* in concurſu maritus eſt potior, niſi pater eum infamem arguat, vel, tanquam colludentem cum uxore. *l.* 2. §. *pen. l.* 3. *h. t.* vel ejus lenocinium exercentem. *arg. l.* 47. *ſol. matr.* jure mariti intra duos menſes: iis elapſis, jure extranei intra alios quatuor: intra quos etiam reliqui, quibus accuſandi jus eſt, hoc facere debent: ſc. ſoluto matrimonio. eo adhuc conſtante, intra quinquennium. *l.* 11. §. 4. *l.* 29. §. 5. 6. *h. t.* quod etiam currit, ſi iſti accuſentur, qui adulteri quidem non ſunt, pœna tamen adulterii tenentur. *d. l.* 29. §. 6. adulterii reus, ſi ſit abſolutus, adulteræ etiam prodeſt: ſi condemnatus, ei non nocet, verum de innocentia ſua adhuc contendere poteſt. *l.* 17. §. 6. *h. t.*

132. Bigamia eſt crimen publicum, quo perſona conjugata adhuc nuptias cum alia perſona celebrat, & per concubitum conſumat. *l.* 2. *C. de inceſt. nupt. Ord. crim. art.* 121. jure civili pœna eſt adulterii. *auth. hodie. C. de repud.* jure Carolino, ultimum ſupplicium. *d. art.* 121.

133. Secundum ſtatuta & conſuetudines locorum hodie bina ſponſalia contrahentes varie puniuntur. *Perez. C. h. t. n.* 30. pœna Carolina non mitigatur propter interceſſionem legitimæ conjugis: quia eſt gravius delictum, quam ſimplex adulterium, in quo interceſſio tantum locum habet. *arg. d. art.* 121.

134. Si mas ſolutus ſe jungat uxori alterius, gladio punitur; ſi fœmina ſoluta marito alterius, pœna erit relegationis, vel etiam fuſtigationis. ſi perſona ſoluta neſciat alteram eſſe conjugatam, ceſſat. *arg. l.* 9. *pr. de ignorant. jur. & fact. Carpz. q.* 66. §. 67.

135. Perfecte non committitur: (1) ſi copula non ſequatur, cujus pœna eſt extraordinaria. *arg. l.* 1. *de extra cod. crim.* (2) bina ſaltem ſponſalia ſint celebrata, niſi concubitus acceſſerit: tunc enim naturaliter eſt conſummatum. *arg. l.* 30. *de R. J.* licet civiliter tale tantum habeatur poſt benedictionem ſacerdotalem, junge *Puff.* 3. *c.* 1. §. 10. (3) ſi deſerta perſona non prævio proceſſu ſecundum matrimonium contrahat. *arg. l.* 11. §. 12. *h. t.* (4) ſi dolus abſit, conjux abſentem obiiſſe ex probabilibus conjecturis exiſtimet. *d. l.* 11. §. 12. *h. t.*

Sic, neceſſitas interdum excuſat bigamum. exemplum vide apud

Matth. 48. *tit.* 3. *c.* 7. Conjux rediens tenetur recipere suam conjugem. *arg. l.* 4. *in fin.* C. *de secund. nupt.* Si separati sint conjuges quoad thorum & mensam, & alter bigamiam iniverit, regulariter à pœna capitis non excusatur. *arg. l.* 2. C. *de incest. nupt. junct. auth. hodie.* C. *de repud. Struv. d. ex.* 49. *th. cum vero.* 36.

136. Sacrilegium luxuriosum est concubitus illicitus, à persona quæ cœlibatum vovit cum alia perpetratus. *c.* 30. *q.* 1. *causa.* 27. nihil refert, utrum utraque voto sit adstricta, an saltem alterutra. *arg. d. c.*

137. Jure Can. mulier monasterio cautiori traditur, raptor autem vel sollicitator, vel corruptor capitali supplicio punitur. *c.* 30. *q.* 1. *causa.* 27. Idem obtinet jure civili. *l.* 5. ζ. *de episc. & cler. Nov.* 123. *cap.* 43.

138. Incestus est concubitus inter consanguineos, affines, conjungi prohibitos, scienter perpetratus. *l. ult. de R. N. §.* 1. *J. eod.* in linea descendentium & ascendentium prohibetur jure naturæ. *Grot.* 2. *c.* 5. §. 12. *seq. Seld.* 5. *c.* 1. 2. *Pufs.* 6. *c.* 1. *n.* 28. *& seqq.* pœna est ultimum supplicium. *arg. N.* 134. *c.* 10. quia est gravius delictum adulterio, junge *l.* 38. *pr.* §. 1. *& seqq. l.* 4. C. *de incest. nupt. N.* 12. *c.* 1. Qui sunt in linea collaterali parentum & liberorum loco, fustigantur, si sint proximiores: si sint remotiones, relegantur tantum. *Carpz. in prax. crim. p.* 2. *q.* 27.

Jure Gentium committitur inter fratres & sorores. virgis cæduntur atque relegantur. vide hic Matth. 48. *tit.* 3. *c.* 6. §. 6. *leges modo dictas.* in reliquis est incestus juris civilis. puniuntur pœna arbitraria. *van Leven. l.* 5. *c.* 28. *n.* 6. 7.

139. Præscribitur huic crimini intra 20. annos. *l.* 39. §. 5. *h. t. l.* 12. C. *ad L. Cornel. de falf.* ab incestu excusat ignorantia, vel ipsius cognationis, vel affinitatis vel prohibitionis, quæ est ex jure civili. *d. l.* 38. *h. t.* non autem ejus, quæ est ex jure naturæ & gentium. *vide supra. p.* 687. §. 7.

140. Stuprum violentum est, quo quis fœminam vi comprimit, ita ut concubitus quantum in ipso est, perfectus ac consummatus sit. *l.* 29. §. *ult. h. t. Ord. crim. art.* 119. Committitur vel cum puella, quæ per ætatem consentire nequit, & ita vim pati censetur. cujus pœna jure civili, si humilis sit persona, est damnatio in metallum: si honestior, relegatio insulam, aut in exilium missio. *l.* 38. §. 3. *de pœn.* jure Carolino est ultimum supplicium. *Ord. crim. art.* 119. vel fœminæ vis infertur, quæ consentire potest, sed omnibus viribus renititur, clamat. pœna etiam est ultimum supplicium. *arg. l.* 11. *in fin. de extraord. crim. d. art.* 119.

In

In adulterio violento hodie videtur esse major pœna, corpus detruncatum interdum rotæ affigitur. *arg. l. 3. §. 4. l. 5. §. 2. ad L. Iul. de vi pub. l. 29. §. fin. h. t.*

141. Raptus est crimen publicum, quod committitur vi abducendo libidinis causa personam honestam. *l. un. pr. C. h. t.* vis hîc intelligitur, vel respectu conjugis vel parentum, quibus invitis, & nescientibus filia, an etiam filius? vide *Matth. 48. tit. 4. c. 2. §. 2. 19.* vel uxor aufertur, pœna est ultimum supplicium. *d. l. un.*

142. Committitur, etsi rapta sit sponsa raptoris, vel consentiat. imo, ex postfacto parentes. sive concubitus sequatur, sive non. *l. un. C. de rapt. virg. Ord. crim. art. 118. l. 5. C. de episc. & cler.* quia solo raptu vis committitur. *d. l. un.* eadem pœna tenentur consciii, & ministri hujus criminis. ut sunt nutrices, pedissequæ, omnes quorum ope, suasu, consilio, raptus est factus, comites, susceptores. *d. l. un. §. 2. l. 1. C. Theod. de raptu virg.*

Si raptor raptam petat in matrimonium, pœna remittitur Jure Can. *c. ult. X. de raptu.* etiam interdum moribus. vel est pœna relegationis, vel alia mitior.

143. Concubitus, qui contra naturam committitur, dicitur sodomia: quando vel masculi cum masculis, vel fœminæ cum fœminis; imprimis autem cum bruto rem habent. pœna est, ut delinquens & brutum igne crementur. *Ord. crim. art. 116.* aboleatur memoria nefandi criminis. *arg. Levitici c. 20. junge Gudelin. de jure Nov. l. 5. c. 18.* An, & cur bruta videantur puniri? vide *c. mulier. 4. caus. 15. q. 1.* Seld. *de jure nat. & gent. sec. disciplin. Ebraor. 1. c. 5.* Jure civili ultimo supplicio puniuntur. *l. 31. C. h. t.*

144. Affine crimen sodomiæ committunt mastupratores, tribades & similes, de quibus Simon van Leven. *5. c. 28. in fin.* scribit, quod neque legibus, neque moribus ullam pœnam incurrant, verum, satis audacter: grave enim & detestandum crimen committunt, quod relegationis, & alia pœna coercetur, etiam fustigationis. imo, alii putant capite puniendos esse: quia tot homines occidunt, quantum feminis nefarie profundunt, & hominem interficit, qui prohibet eum nasci. *Matth. d. 48. tit. 3. c. 6. §. 8.*

145. Qui sui quæstus causa concubitus illicitos procurant, lenocinium committunt. si parens liberos, vel maritus uxorem lucri causa prostituat, pœna est capitalis. *Nov. 14. Ord. crim. art. 122.* sin aliorum ope & consilio stupra, & adulteria concilientur, ratione circumstantiarum

diversimode animadvertitur. *d. Ord. crimin. art.* 123. jure civili etiam capite puniuntur. *d. N.* 14. *N.* 114. *c.* 10. *vide supra.* §. 129. illi, qui domus suas ad id præbent, pro delicti qualitate tenentur pœna relegationis, fustigationis, affixionis ad palum ignominiosum &c. *d. Ord. crim.*

146. Maritus excusatur, si ignorantiam probare possit. etiam prætextu incredibilitatis. *l.* 29. *pr. h. t.*

An, si adulterium sit inscio marito commissum, transigere possit, ut non cadat in suspicionem lenocinii. Alii affir. per *Nov.* 134. *c.* 10. *auth. sed hodie. C. de adult.* Alii negant. *arg. l.* 18. *C. de transact.*

Lib. 48. *tit.* 6. *ad L. Iul. de vi publica. C.* 9. *tit.* 12. *ad L. Jul. de vi publ. vel priv.*

147. Vis publica est, cum vis infertur armis adhibitis, vel alio atrociori modo. §. 8. J. *de publ. jud. l.* 1. 7. 8. 10. *h. t.*

Si quis dolo malo fecerit, quo minus judicia tuto exerceantur, vim publicam committit. *l.* 10. *h. t.* Item, si quis congregatis hominibus cum armis vim fecerit, quo quis verberetur, pulsetur & homo sit occisus. *l.* 5. §. 1. *d. t. junct. l.* 3. §. 2. 6. *eod.* domo, agro, vel navi, armis aliquem dejecerit. *d. l.* 3. §. 6. *junct. l.* 5. §. 1. *ad L. Jul. de vi privata.* ædes alienas expugnaverit. *l.* 3. §. 2. *l.* 11. *pr.* vel saltem oppugnaverit. *arg. d. l.* 11. *pr.* licet effractio non sit secuta. *d. l.* 11. *pr. h. t.* nova vectigalia exerceat. *l. ult. h. t.* mulierem vi rapiat. *l.* 5. *pr.* §. 2. *h. t.* de quo modo dictum est.

148. Armati hîc dicuntur, qui aliquid habent, quod nocere potest. *l.* 9. *h. t.* Jure civili pœna est deportatio. §. 8. J. *de publ. jud.* interdum, ultimum supplicium. *l.* 6. *penult. ult. C. h. t.*

149. Hodie est arbitraria, quæ aliquando ad mortem extenditur. *Carpz. p.* 1. *quæst.* 40.

150. Species vis publicæ est crimen fractæ pacis publicæ, germanice *der landfriedbruch.* quando quis, sive princeps, sive privatus, contra constitutiones de pace publica vi armata majori congregatis hominibus aliquem, ejus ædes, aut bona, dolo malo injuriæ inferendæ causa invadit. *constitut. de pace publ.* 1508. 1571. 1594. punitur gladio, aut banno Imperiali. *dd. constitution.* ad vim publicam etiam refertur *der hausfriedenbruch*, quando ædes, casa, molendinum, hospitia, stabula meritoria effringuntur. quando injuriantem quis in domum prosequitur, mitius punitur. *arg. l.* 38. §. 8. *ad L. Jul. de adulter.* Item, si quis, fortuita

tuita rixa oborta, aliquem in ſua domo læſerit. *arg. d. l.* 38. §. 8. *junct. l.* 4. *C. eod. l.* 1. §. *ult. ad L. Corn. de ſic.* Item, vim publicam committunt, qui vigiles pulſant. dicuntur frangere pacem civitatis, *den Stattfrieden brechen.* feneſtras rumpunt. aliquem quærunt in alterius domo, ut eum occidant. pœna eſt arbitraria. *Hahn. in not. ad Weſenb. h. t.*

Lib. 48. *tit.* 7. *ad L. Iul. de vi privata. C.* 9. *tit.* 12. *ad L. Iul. de vi publ. vel privata.*

151. Vis privata eſt, quæ infertur ſine armis. *d.* §. 8. J. *h. t. l.* 4. 5. *h. t.*

Alii dicunt, vim privatam eſſe, quæ à privatis infertur. *Gothofr. ad l.* 152. *pr. de R.* J. Hinc, propter difficultatem diſcriminis inter vim publicam, & privatam, factum eſt, ut in codice in uno eodemque titulo de vi publica, & privata tradatur. jure civili publicatio tertiæ partis bonorum cum infamia. *d.* §. 8. J. *h. t. l.* 1. *pr. h. t.* hodie pœna eſt arbitraria.

Lib. 48. *tit.* 8. *ad L. Cornel. de ſicariis & veneficiis. C.* 9. *tit.* 16. *ad L. Corn. de ſicariis. tit.* 18. *de maleficis & mathematicis.*

152. Homicidium eſt crimen publicum, quo homo dolo à ſciente & volente occiditur. *l.* 1. *pr. h. t.* Materiale, *ut loquuntur*, eſt occiſio. ſive ſe ipſum, ſive alium quis occidat. *l.* 3. §. 6. *de bon. eor. qui ante ſent. l.* 38. §. *fin. de pœn.* formale, eſt dolus; quando ſc. nullo jure à volente & ſciente fit. *d. l.* 1. *pr.* de homicidio ex ebrietate commiſſo, *vide ſupra. p.* 688. §. 11.

153. Sufficit, ſive directe aliquid fiat ad hominem occidendum, ſive indirecte, & per conſequens: quando ſcil. dolo id fit, ex quo per ſe ſequitur homicidium: vel, cum delinquens ſciverit, exinde homicidium facile ſequi. Huc referuntur iſti interdum, qui partum exponunt. vel etiam, qui aliquem ita verberibus excipiunt, ut exinde moriatur. ubi conſiderandum inſtrumentum, quo cædes facta: an nimirum tali inſtrumento quis fuerit interfectus, ex quo plerumque mors ſequitur; an tali, unde rariſſime contingit homicidium: ut ictu lapidis, alapa, bacillo. vel, ſi ex percuſſione doloſa per accidens ſequatur: ut, ſi percuſſus gladio, vel ligno, cadat in terram, collum frangat. vel, ſi vulnus non ſit lethale, vulneratus ob non adhibitam debitam curam moriatur: tunc enim pœna extraordinaria habet locum. *Carpz. p.* 1. *q.* 26. *Brun. ad l.* 1. *h. t. Ord. crim. art.*

154. Si quis Titium occidat, cum voluerit Mævium occidere, verum committit homicidium: quia, licet in individuo erretur, adest voluntas occidendi. sufficit, quod sciens & volens dolo malo hominem occiderit. *arg. l. 18. §. 3. de injur. l. 5. §. 1. de servo corrupt.* Schilt. *ex.* 49. *th.* 124. refert responsum contrarium.

155. Pœna olim erat aquæ & ignis interdictio, sive, deportatio. *l. 3. §. 5. h. t.* Hodie est ultimum supplicium. *d. l. 3. §. 5. § 5. J. h. t.*

156. Jure Justinianeo sufficit, si quis hominis occidendi causa cum telo ambulaverit. *d. §. 5.* Hodie propositum, & conatus occidendi, non secuto homicidio, extra ordinem & mitius punitur. *Matth. 48. tit. 5. c. 1. n. 11.*

Ubi minor est proæresis, gladio vita adimitur, ubi major, pœna exasperatur: ut in latronibus publicis. *Ord. crim. art. 137. Grot. 2. c. 20. §. 32. n. 2. in fin.* Si plures in alicujus necem conspiraverint, homicidium ab ipsis fuerit commissum, licet ignoretur, quis vulnus intulerit, omnes puniuntur pœna ordinaria. *arg. l. 14. §. 1. h. t. Ord. crim. art. 148.* si in rixa fiat à pluribus, quis fecerit, non constet, omnes pœna extraordinaria sunt puniendi. *arg. l. 1. §. 3. l. fin. h. t.* Ad leg. 1. §. 3. *confer Schilt. exer. 50. th. 118. 119. 120. & seqq.* si constet quis fecerit, is solus homicidii reus est. *d. l. 1. §. 3. Cujac. 10. obs. 15.* Olim pœna homicidii erat aquæ, & ignis interdictio, vel deportatio, *ut dictum. l. 3. §. 5. h. t.* culpa commissum, extraordinarie punitur, pro modo culpæ. *l. 4. §. 1. h. t. Ord. crim. art. 146.*

157. Casu si fiat, à pœna est immune. *l. 11. §. 2. ult. de pœn. junct. l. 7. h. t.* Jure Saxon. pro homicidio culpa admisso solvendum Werigeldium, quod datur cognatis occisi, in eorum solatium. vel, quando nulli sunt, luitio pœnæ ad pias causas. *vide Wehn. voce Sühnegeldt.*

158. Sic cessat in homicidio necessario; quando quis pro defensione corporis, & vitæ violentum aggressorem, si aliter tueri se non possit, interficit. *l. 3. de just. & jure l. 2. 3. C. h. t.* Hoc jus datur, quia Deus & natura unicuique præcipiunt conservationem vitæ, & corporis, neque consideratur aggressoris injustitia, qui, etiamsi tali in casu esset furiosus, dormiens &c. occidi potest. *Grot. l. 2. c. 1. §. 3. 4. 5. c. 17. §. 2.*

159. Requiritur tamen (1) præcedens aggressio injusta, qua vis corpori aut vitæ intenditur. *l. 3. C. ad L. Cornel. de sicar.* (2) defensio in continenti facta. *l. 45. §. 4. 52. §. 1. ad L. Aquil.* (3) modus in defensione est servandus: ne scil. quis aggressorem occidat, si aliter periculum effugere possit.

possit. §. 2. *ff. de L. A. Ord. crim. art.* 140. interdum ergo fuga præcipitur: si scil. in ea nullum sit periculum. *Frantz. ex.* 12. *q.* 3. nec ignominiosa est, etiamsi quis sit nobilis. *Grot. d.* 2. *c.* 1. §. 10.

160. Necessaria defensio est probanda: (1) quia occisor contra se habet præsumptionem, quod dolo malo interfecerit. *l.* 1. 5. C. *h. t.* (2) probare debet, qui ait. *l.* 2. *de probat. Ord. Crimin. art.* 141. hoc ut rite fiat (*a*) invasio est probanda (*b*) defensio.

161. Illa probatur, si ostendatur, aggressorem habuisse cultrum, gladium &c. primum enim ictum nemo tenetur expectare, verum periculum præsens sufficit, quod in puncto consistit, moraliter considerato, non mathematice: in moralibus enim non invenitur punctum sine latitudine. modo appareat, insultatorem arma arripuisse, ita ut habeat animum occidendi: quia tunc occupari potest facinus. melius est prævenire, quam præveniri. *Grot. d.* 2. *c.* 1. §. 5. *n.* 1. *Ord. crim. art.* 140. *in fin.* hoc procedit, quando reus confitetur, & excipit de necessaria defensione. aliâs cautela est pro eo, ut litem simpliciter negative contestetur: tunc enim accusator, vel judex inquirens probare debet, quod reus dolose occiderit. Hæc sc. defensio probatur testibus, interdum conjecturis, aliquando per torturam.

162. Singulare genus homicidii est (1) latrocinium: quod committitur lucri, & spolii causa. pœna est ultimum supplicium, rota illatum, licet quis nihil lucratus fuerit. *vide supr. p.* 709. §. 9.

Huc refertur, si quis aliquem occidat, ut cum ejus vidua matrimonium inire possit. *d. ex.* 48. *th. & adhuc.* 46.

163. (2) Assasinium, quod quis ad alterius mandatum, accepta, aut promissa aliqua remuneratione, committit. mandans, qui assasinator vocatur, afficitur illa pœna, qua illi, qui ex majore proæresi occidunt, mandatarius rota contunditur. *Carpz. d. part.* 1. *q.* 19. *n.* 19.

164. Eadem lege Cornelia vindicatur veneficium, quo quis venena mala necandi causa vendit, tractat, propinat. *l.* 1. §. 1. *l.* 3. *ad L. Cornel. de sicar. l.* 1. *C. de malefic.*

Dicitur venena mala: quia datur venenum bonum. *l.* 276. *de V. S.* Jure civili est pœna L. Corn. de sic. *l.* 28. §. 9. *de pœn.* Jure Carolino, in masculis est rota, in fœminis suffocatio. *Ord. crim. art.* 130. si quis temere malo veneno utatur, est arbitraria. *Ord. crim. art.* 137. *Carpz. p.* 1. *q.* 21.

165. Veneficium quoque dicitur, si quis susurris magicis homines occiderit. §. 5. *in fin. ff. de publ. judic. l.* 13. *h. t. Gothofred. ibi.*

Gene-

Generalius vocatur maleficium, magia. rei hujus criminis vocantur magi, chaldæi, malefici. *l. 5. 7. de malef. & math.* aruſpices. *d. l. 13. Gothofr. ibi. d. l. 5. 7.* Mathematici. *dd. ll.* pœna eſt capitalis. *l. 5. C. de malef.* idem dic, ſi quis eos conſulat. *d. l. 5.* diſcere & docere iſtam mathematicam prohibitum. *l. 8. C. d. t.* junge *d. Ex. th. veneficium. 59.*

166. Maleficium, magia, ſive ſortilegium, *in genere*, eſt, cum quis adhibitis illicitis artibus diabolo cooperante hominibus eorumque bonis nocet, illos deludit, & miraculoſa facere conatur, aut divinandi curioſitatem profitetur. *l. 4. 5. 6. C. de malef. & mathem.*

167. Eſt duplex: vel enim expreſſum pactum cum diabolo eſt initum, quo quis Deum abnegat, diabolo ſe mancipat. vel tacitum, quando quis citra expreſſum fœdus utitur diaboli opera, & auxilio. fit tribus modis: (*a*) ſi quis commercium cum dæmone habeat, artes diabolicas exerceat (*b*) ſi noceat (*c*) ſuperſtitioſis remediis utatur. *Carpz. q. 49. 50. Struv. d. ex. 49. th. 61.*

168. Qui expreſſam pactionem cum diabolo inierunt, licet nemini nocuerint, comburuntur. multo magis, ſi fœdum concubitum cum eo exercuerint, vel aliis nocuerint. *Ord. crim. art. 109.* quamvis tamen de hoc & aliis, quæ diximus, philoſophi & alii legiſlatores aliter ſtatuant.

In pacto tacito primi generis itidem quis crematur. *Ord. crim. art. 149.* licet plerumque pœna gladii ſaltem imponatur. Secundi generis maleficium admittunt illi, qui arte diabolica divinari conantur in criſtallo, ſpeculo, vel vitro polito, quando diabolum interrogant de rebus furto amiſſis. horum pœna eſt arbitraria. Juxta conſtitutionem Electoralem Saxon. capite plectuntur. *d ex. 49. th. ſecundi generis. 64.* Tertii generis magi ſunt, qui ſuperſtitioſa remedia adhibent. characteres, imagunculas, amuleta &c. qui certa nomina pronuntiant, Dei nomine abutuntur. pœna eſt extraordinaria, carceris, fuſtigationis, relegationis &c. *d. ord. crim. art. 149.* de jure civili vide omnino *leg. 4. §. 1. C. de malef.* eſt Conſtantini, impia tamen, ut DD. notant.

169. Ii, quorum juſſu, & inſtinctu venefici aliis nocent, capite ſunt puniendi. qui de rebus amiſſis eos conſulunt, moribus arbitraria pœna afficiuntur. *Carpz. q. 50. n. 63.* de jure civili. *ſupra dictum eſt.*

Eadem lege punitur crimen incendii, quando dolo malo incendium factum eſt. *l. 1. 10. h. t. l. 28. §. 9. 12. de pœn.* contingere poteſt 5. modis: (1) dolo. *l. 9. ff. de incend. ruin. & naufrag.* (2) lata culpa. *arg. l. 1. §. 9. de O. & A.* (3) levi *arg. l. 11. de peric. & commod.*

mod. rei vendit. (4) leviſſima. *arg. l. 18. pr. ff. commod. junct. l. 9. de incend. ruin.* (5) caſu. *d. l. 9.* In dubio, ſi quis ſit diligens paterfamilias, non præſumitur eſſe ortum ex culpa. hinc contra inhabitantem ea eſt probanda. *arg. d. l. 11. de pericul. & commod. rei vendit.*

Alii putant: inhabitatorem probare debere & ſuam & ſuorum domeſticorum culpam abfuiſſe. *arg. l. 3. §. 1. de offic. præfect. vigil.* Hæc opinio eſt vera, ſi fuerit negligens paterfamilias.

170. Pœna jure civili, ſi dolo fiat, licet ulciſcendi gratia, eſt capitalis. plerumque vivi exuruntur. *d. l. 9. de incend. ruin. naufr. l. 10. ad L. Corn. de ſic. l. 16. §. pen. l. 28. §. 12. de pœn.* ſi culpa lata, infligitur corporalis. *d. l. 9.* ſi levis vel leviſſima, pecuniaria ex L. A. *d. l. 9. 11. de incend. ruin. naufr. junct. l. 3. §. 1. de offic. præf. vigil. l. 44. ad L. A.*

Hodie eſt, quod incendiarius comburatur. ſufficit, ſi materia doloſe ſit poſita & accenſa, licet damnum non ſit ſecutum. *Ord. crim. art. 125.* ſi non ſit accenſa, eſt pœna extraordinaria. de jure civili diſputant, an conatus puniatur ut factum? plures judicis arbitrio ex circumſtantiis definiendum relinquunt. *arg. l. 1. pr. ad L. Corn. de ſic.* ſic mitigatur, ſi poſt exortum incendium ſtatim incendiarium pœniteat, illud deleat, homines convocet, ut extinguant. *Carpz. p. 1. q. 38. 39. n. 5. d. ex. 49. th. eadem lege. 67.*

Lib. 48. tit. 9. ad L. Pompejam de parricidiis. C. 9.
tit. 17. de his qui parentes, vel liberos occiderunt.

171. Parricidium eſt homicidium, in perſonas conjunctas commiſſum. *l. 1. h. t.* late omne homicidium dicitur parricidium. *l. 2. §. 23. de O. J.*

172. Conjunctæ ſunt vel ex cognatione, vel affinitate, vel ex conjugio. In linea recta committitur à liberis legitimis, naturalibus, adoptivis in parentes, & vice verſa. *d. l. 1. h. t.*

De adoptivis alii dubitant: quia lex Pompeia naturalem magis, quam civilem cognationem reſpicit. Alii affirmant: quia quis adoptione fit agnatus. *l. 23. de adopt.* etiam cognatus. *l. 1. §. 4. unde cognati.* accedit, quod lex obtineat in vitrico, ergo multo magis in adoptivo. *d. l. 1.*

Hæc opinio eſt verior: quia perſona vitrici non debet eſſe ſanctior privigno, quam adoptantis adoptivo. ſic, contra vitricum datur actio furti, quæ non datur contra adoptivum. *l. 3. 11. C. de furt. arg. l. 7. 8. de in jus voc.*

173. Pœna commissi parricidii est culeus, sive, suffocatio, ubi deficit aqua. *l. penult. pr. h. t. §. 6. J. de publ. jud. l. un. C. de his qui parent. vel liber. occider.*

174. In linea collaterali, si committatur inter cognatos proximos, affines proximiores, vel inter conjuges, pœna est gladius. *l. 9. §. 1. h. t.* Jure Carolino reus ante forcipibus candentibus aduritur, vel trahæ alligatur. *Ord. crim. art. 137. in fin.*

Quoad conjuges quia in *l. un. C. h. t.* fit mentio affectionis, si jungatur. *l. 1. h. t.* eadem pœna videtur esse constituta, quæ est inter parentes & liberos.

In sponso & sponsa obtinet lex Cornelia de sicariis: quia constitutio, quæ crudelis est, ad casus non expressos non videtur extendenda. vide tamen hîc *Berlich. part. 4. conclus 7. n. 51.*

175. An propter causam, ex qua pater potest filium exheredare, ipsi pœna debeat mitigari? communiter affirmant. hos recte refutat *Matth. 48. tit. 6. c. 2. §. 10.* filius enim potest exheredari quia est mimus, vel arenarius, vel hæreticus, ergo etiam posset occidi, quod est absurdum. idem dic de filio emancipato, qui turpem fœminam ducit. hinc requiritur justissima doloris causa, cui ne clementissimus quidem moderare posset, ut pœna capitalis remittatur: e. g. si filium novercam adulterantem occideret. *l. 5. h. t.*

176. Sicuti in L. Cornel. dolus requiritur, ita & in lege Pompeia. *l. 1. 9. §. 2. h. t.* & cum inter parentes & liberos non præsumatur, si unus vel alter in alterius cubiculo mortuus inveniatur, non præsumitur ab altero occisus. unde merito non puniuntur, qui doli non sunt capaces. e. g. furiosi. *d. l. 9. §. 2. h. t.* an idem sit dicendum, si pater sit patriæ proditor? vide *l. 35. de relig. & sumpt. fun.* Alii existimant: nullo civitatis instituto reverentiam jure naturæ parentibus debitam deleri atque extingui posse. *Matth. d. 48. tit. 6. c. 2. §. 13.* an liberis pœna sit mitiganda, si parentes occidant ex causa, ex qua possunt exheredari? vide *d. c. 2. §. 11.* quæ sit pœna, si aliam injuriam iis inferant, e. g. verberent? *d. c. 2. §. 16.*

178. Etiam conatus pro facto sumitur. qui emit venenum, ut patri daret, quamvis non potuerit, hujus criminis reus est. *l. 1. in fin. 2. 6. 7. h. t. l. un. C. de his qui parent. vel liber. occider.* conscii, frater, medicus, &c. etiam puniuntur. *dd. ll.*

Lib.

Lib. 48. *tit.* 10. *Ad L. Cornel. de falsis & de Sto Liboniano.*

C. 9. *tit.* 22. *ad L. Corn. de falsi. tit.* 23. *de his, qui sibi adscrib. in testam. tit.* 24. *de falsa moneta. tit.* 25. *de mutatione nominis.*

179. Crimen falsi est veritatis imitatio, vel, suppressio in alterius fraudem improbe facta. *l.* 23. *l.* 27. §. 2. *h. t. l.* 20. *C. eod.*

180. Committitur vel in persona, vel in re, vel circa ultimas voluntates, vel circa negotia inter vivos. poena est arbitraria: pro qualitate admissi, carcer, fustigatio, relegatio.

181. Jure Civili est deportatio, omnium bonorum publicatio: si sit servus, ultimum supplicium. *l.* 1. §. *ult. h. t.* §. 7. J. *de publ. judic.*

Negotia inter vivos alia sunt extrajudicialia, alia judicialia.

182. Extra judicium (1) committitur in instrumentis, & sigillis. *l.* 1. §. 4. 6. *l.* 9. §. *pennlt. l.* 16. §. 1. *ult. l.* 23. 25. *&c. h. t.* si quis literas alterius aperuerit, extra ordinem punitur. *arg. l.* 1. §. 5. *l.* 16. §. *ult. h. t.*

(2) Qui falsi quid in contrahendo committit. *l.* 1. §. 9. *h. t.* quo etiam pertinent falsæ mensuræ, pondera &c. *l.* 32. § 1. *h. t.* si quis merces corrumpat. *Ord. crim. art.* 115.

(3) In moneta. *l.* 8. *h. t. tot. tit.* C. *de falsa moneta.* de poena vide *dd. ll.*

Lib. 11. *tit.* 6. *si mensor falsum modum dixerit.*

183. (4) Renunciando falsum modum. Inde oritur etiam actio ex edicto, si mensor falsum modum dixerit.

184. Actio si mensor falsum modum dixerit est actio in personam, quæ competit ei, cujus interest falsum modum renunciatum non esse, adversus mensorem, qui renunciavit, ad id ut interesse præstetur. *l.* 1. *pr.* 3. 4. *h. t.*

185. Fundamendum est contractus in quem incidit falsi modi renunciatio. *l.* 1. *pr. arg. l.* 4. *h. t.* Alii putant esse delictum: (1) quia datur ex falsa renunciatione. *l.* 1. §. 1. *h. t.* (2) non datur contra heredes. *l.* 3. §. *pen. h. t.* (3) renuncians civiliter non obligatur. *l.* 1. §. 1. *h. t.*

186. Datur illis, quorum interest falsum modum non esse renunciatum, & eorum heredibus. *l.* 3. §. 5. *h. t.* adversus agri, ædificii, vini, & aliarum rerum mensores. *l.* 3. §. 3. *l.* 5. §. 2. 6. 7. *h. t.* sive per se, sive

per alios renunciaverint. *l.* 1. §. *fin. l.* 2. §. 1. *h. t.* sive honorario accepto, sive gratis fecerint. *d. l.* 1. *pr. in fin.* §. 1. *h. t.* Utilis datur contra istum, qui non fuit mensor, in modo tamen fefellit. *l.* 7. §. 1. *h. t.* ad interesse præstandum. *d. l.* 3. §. 1. intra 30. annos. *arg. l.* 3. *C. de præscr.* 30. *vel* 40. *ann. Struv. Ex.* 15. *th. fundam.* 61. *& seqq.*

187. In judicio committitur, vel circa testimonium: ut, dicendo falsum testimonium, verum reticendo. *l.* 27. *pr.* §. 1. *l.* 29. *ad L. Corn. de falsi.* etiamsi quis verum dixerit, pecunia accepta. *arg. l.* 1. §. 2. *d. t.* facit enim contra juramentum, quod citra omne præmium velit veritatem dicere. *Carpz. p.* 2. *q.* 93. vel à judice, quando partes judicem corrumpunt. *d. l.* 1. §. 2. *d. t.* In persona falsum committitur, si quis nomen fraudulenter mutet. *l.* 13. *pr. eod. l. un. C. de mutat. nominis.* si quis falso pro nobili, vel doctore se gerat. *arg. l.* 27. §. *ult. ad L. Corn. de falsi.* pœna est arbitraria.

188. Pertinet huc partus suppositio. *l.* 30. § 1. *d. t.* pœna jure civili est ultimum supplicium. *l.* 1. *C. eod.* etiam in obstetrice. *d. l.* hodie fustigatio. huc refertur, si quis partum suppositum in fraudem cognatorum heredem instituat. *l.* 46. *pr. de jure fisci. Brun. ibi.* item, unius personæ substitutio pro alia. item, quando quis fraudulenter bis curat baptizari infantem. *d. Ex.* 49. *th. in persona.* 77. *Gudel. l.* 5. *c.* 20. confer *Simon van Leuven l.* 4. *c.* 6. *n.* 2. ubi vide pœnas diversas apud diversos populos.

Lib. 49. *tit.* 11. *ad L. Iul. repetundarum, C.* 9. *tit.* 27.

ad L. Iul. repetundarum.

189. Hoc crimen committit, qui in magistratu, etiam municipali, potestate, ratione, legatione, vel alio officio, munere, ministeriove publico quid acceperit, quo magis, etiam in bona causa, aut minus officium faceret. *l.* 1. 3. 4. 6. 7. *ult. h. t.* non refert, an per se, an per uxores, comites ac ministros acceperit, sive ante, sive post finitum officium remunerationis causa. *arg. l.* 4. *ff. l.* 1. *ult. C. h. t. l.* 2. §. *ult. de condict. ob turp. caus.* exceptiones vide *l.* 1. §. 1. *l.* 6. §. *ult. l.* 7. §. 1. *h. t. junge l.* 18. *de offic. præs.* huc referuntur, emptiones, venditiones, locationes, ejus rei causa pluris minorisve factæ. *arg. dd. ll. junct. arg. l.* 46. *de contrab. emt. l. un. C. de contr. jud. l.* 6. §. *ult. de off. proconf.*

190. Si præter officium judex beneficium præstiterit, pro eo dicunt, licitum esse, remunerandi causa donum accipere. vide *Brunn. l.* 1. *C. h. t.*

h. t. quæ ſententia ſi admittatur, facile poteſt fraus fieri legi.

191. Pœna eſt pecuniaria: ſcilicet quadrupli, cujus dimidium actori datur, ſi à judice aliquid ſit extortum. *l.* 1. C. *h. t. junct. l.* 3. C. *de aſſeſſor.* ſi ſponte quis dederit ipſe punitur. *l. ult. C. h. t.* præterea ratione cauſæ, quæ ſubeſt, interdum eſt exilium, mors &c. *l.* 7. §. *ult. h. t. l.* 38. §. 10. *de pœn. N.* 8. *c.* 8. §. 1.

De pœna, jure noviſſimo conſtituta, vide *N.* 124. *c.* 2. *auth. novo jure. C. de pœn. judic. qui male judicant.* junge Simon van Leuwen. *l.* 5. *c.* 7. *n.* 2.

192. Hæc accuſatio regulariter inſtituitur finita adminiſtratione. exceptio eſt in *l.* 4. *C. h. t.* de heredibus vide ſupra. *p.* 841. §. 11. *in fin.*

Lib. 48. *tit.* 12. *ad L. Iul. de annona.*

193. Crimen de annona committitur faciendo dolo malo, quo annona carior fiat. *l.* 2. *h. t.*

194. Huc refertur, quando abundantia, & commercium cujuſcunque rei, ad victum humanum pertinentis, impeditur. *arg. l.* 2. *h. t. l.* 6. *de extraord. crim.* e. g. cum quis navem annonariam nautamque retinet, aut dolo malo facit, ut retineatur. *d. l.* 2. §. 1. *h. t.* Item, monopolia exercendo. *l. un.* C. *de monop.* vel dardanariatum. *d. l.* 6. *de extraord. crim.*

195. Jure civili pœna eſt 20 aureorum. *d. l.* 2. §. *fin. h. t.* vel extraordinaria. *d. l.* 6. *de extraord. crim.* hodie pro modo admiſſi quis plectitur. etiam ultimo ſupplicio. *Ord. crim. art.* 113. *Matth.* 48. *tit.* 9. *c.* 2. *n.* 1. 4.

Huc referuntur iſti, qui obviam eunt ruſticis, victualia ad urbem portantibus. *Struv. d. ex.* 49. *th.* 1. *crimen fraudata.* 75. Hîc quæritur, an magiſtratus rebus ad annonam ſpectantibus juſtum pretium ſtatuere poſſit? Alii negant per *l. fin.* §. 1. *h. t.* ubi dicitur: jus non eſſe ordini de hoc ſtatuere. Alii affirmant per *l.* 1. §. 16. *de offic. præf. urb.* Horum opinio videtur verior, ob eminens dominium, quod magiſtratus habet in bonis ſubditorum. lex *fin.* loquitur de decurionibus. junge Grot. 2. *c.* 12. §. 14. *Puffend. l.* 5. *c.* 1. §. 6. *& ſeq. ſupra. p.* 543. §. 12.

Lib. 48. tit. 13. Ad L. Iul. peculatus & de ſacrilegiis, & de reſiduis. C. 9. tit. 28. de crimine peculatus. tit. 29. de crimine ſacrilegii.

196. Peculatus eſt crimen publicum, quo pecunia, vel alia res publica ab eo, cujus periculo non fuit, furripitur. *l. 9. §. 2. h. t. §. 9. J. de publ. judic.*

197. Pertinet L. Julia ad pecuniam populi Romani. pecuniæ vocabulo generaliter accepto, *arg. l. 2. C. de conſtit. pecun. l. 178. de V. S.* varia exempla vide *l. 6. §. 1. ult. l. 8. 9. 10. l. pen. h. t.* Aliis civitatibus inferioribus & municipiis furtum fit. *l. 81. de furt.* quia ſunt privatorum loco. *l. 16. de V. S.* Quamvis conſtitutionibus Trajani, & Hadriani etiam accuſatio peculatus ad pecunias earum ſit producta. *l. 4. §. ult. h. t.* pœna eſt deportatio in perſonis privatis. *l. 3. 6. §. ult. l. 9. h. t.* in publicis, eorumque miniſtris, eſt ultimum ſupplicium. *l. un. C. h. t.* non obſtat. *N. Leon. 105.* accuſatio quinquenii præſcriptione, non etiam morte rei, perimitur. *l. 7. l. ult. h. t.*

198. Ii, quorum periculo eſt pecunia publica, ſi tempore adminiſtrationis eas ſubtraxerint, non committunt hoc crimen. *l. 9. §. 2. h. t.* propter periculum, quod in ſe ſuſceperunt. tamen à pœna non omnino ſunt immunes, verum videntur rei heri reſiduarum. *l. 2. 4. §. 3. 5. h. t.* Ex conſtitutione Carolina pro modo admiſſi accomodari poteſt pœna furti. *art. 171. & ſeq.*

199. Sacrilegium eſt crimen publicum, quo res ſacra, religioſave furripitur ex loco ſacro. *arg. l. 1. 6. pr. 9. §. 1. 10. §. 1. h. t.* ſi res ſacra ex loco profano, aut res profana ex loco ſacro auferatur jure civili erit furtum. *l. 5. h. t. l. 16. §. 4. de pœn.* Jure Canon. ſecus eſt. *c. quiſquis. q. 4. cauſ. 17.* Idem obtinet. *Ord. crim. art. 171.*

Secundum hæc jura ſacrilegium committitur tribus modis: (1) ſi quis rem ſacram è loco ſacro auferat. (2) rem ſacram ex loco profano. (3) rem non ſacram ex loco ſacro. cui conveniens eſt, quod, qui res privatorum, in templis tempore belli depoſitas, auferunt, ſacrilegium commitant. pœna pro diverſitate perſonarum, ſexus, ætatis interdum eſt capitalis, interdum arbitraria. *l. 4. §. 2. l. 6. pr. 9. pr. l. 10. §. 1. h. t. Ord. crim. art. 171. & ſeq.*

Jure Saxon. ſi res ſacra ex loco ſacro auferatur, pœna eſt rotæ: aliquando

quando mitior. si res sacra è loco profano auferatur, est pœna furti. *Struv. d. ex.* 49. *th. sacrilegium.* 79.

200. Crimen de residuis est crimen publicum, quo pecunia publica, quæ apud aliquem ex administratione est, retinetur, & in publicum, sive, in rationes non refertur. *l.* 2. 4. §. 3. 5. *b. t.* quæ, in privatis rationibus omissa, dicuntur *reliqua*, in publica pecunia dicuntur *residua*: quia residunt apud administratores. *d. l.* 4. §. 3. *b. t.*

201. Pœna est pecuniaria. damnatus amplius tertia parte, quam debet, fisco inferre jubetur. *d. l.* 4. §. 5. *b. t.* fit infamis. *arg. l.* 6. §. 2. *b. t.* morte non finitur. *l. ult. b. t.*

203. Hodie extraordinarie puniuntur, non, ut alii fures, suspendio. de jure Saxon. vide *d. Ex.* 49. *th. pœna est.* 81. ubi circa finem dicitur: si juratus officialis dolo, id est, non ea mente, quod postea de suo restituere, vel in rationes referre velit, summam 100 florenorum excedentem, retinuit, sive in suos usus convertit, nisi, antequam in carcerem conjiciatur, se offerat, vel culpa saltem hoc delictum commiserit, suspendio puniatur.

Lib. 48. *tit.* 14. *ad L. Iul. de ambitu. C.* 9. *tit.* 26. *ad L. Iul. de ambitu.*

204. Ambitus est crimen publicum, quo quis illicito modo, honores & dignitates sibi parat. *l. un. C. b. t. N.* 8. *c.* 1. *Nov.* 161. e.g. data pecunia. de pœna vide *l. un. ff. & C. b. t.*

205. Jure Can. huc refertur simonia, cum quis pretio sacerdotium sibi comparat. pœna pro modo admissi variat.

206. Brun. ad *l. un. C. b. t.* existimat: pœnam hujus legis non obtinere, ubi officia pendent à sola principis voluntate. Matth. 48. *tit.* 11. *c.* 2. §. 3. hodie usum exiguum esse putat, pene nullum. de jure naturæ. vide Grot. 2. *c.* 17. §. 3.

Lib. 48. *tit.* 15. *de* L. *Fabia de plagiariis. C.* 2. *tit.* 20. *ad L. Fab. de plagiariis.*

207. Plagium est crimen publicum, quod committitur fraudulenta liberi hominis, vel servi alieni, suppressione, vel, ad fugam sollicitatione. *l.* 3. 4. *penult. b. t.* Differt à furto: quia illud fit lucri faciendi gratia,

gratia, hoc non. §. 1. J. *de oblig. qua ex delicto nascit.*

208. Supprimitur liber homo, cum dolo malo, sive sine, sive cum vi abducitur. *l.* 6. §. 2. *ff. junct. l.* 5. *C. h. t.* pro servo venditur, habetur. *l.* 1. *h. t.* Servus, cum abducitur, fuga ei persuadetur, fugitivus celatur. *l.* 2. 3. 4. 5. §. *ult. h. t.* An hujus criminis fiat reus, qui ope vel consilio adjuvit? neg. *arg. l. penult.* §. *pen. h. t.*

209. Olim pœna erat pecuniaria; postea in metallum damnatio. *l. ult. h. t. Gothofr. in not.* ex constitutione Diocletiani, & Constantini est ultimum supplicium. *l. ult. C. h. t.* in qua lege loco *teneantur*, legendum *tenebantur*. *Math.* 48. *tit.* 12. *c.* 2. §. 2.

210. Criminibus subjicitur processus in istis observandus.

Lib. 48. *tit.* 16. *ad Sctum Turpillianum & de abolitionibus criminum. C.* 9. *tit.* 45. *ad SC. Turpillianum. tit.* 46. *de calumniatorib.* & *tit.* 42. *de abolitionibus. tit.* 43. *de generali abolitione. tit.* 6. *si reus vel accusator mortuus fuerit.*

211. Accusatores cœptam accusationem coguntur paragere, alioquin Scto Turpilliano coercentur, nisi abolitione impetrata destiterint. *l.* 1. §. 7. *h. t.*

212. Accusatorum temeritas tribus modis detegitur, tribus pœnis subjicitur: aut enim calumniantur, aut prævaricantur, aut tergiversantur. *d. l.* 1. *pr. h. t.*

213. Calumniari est falsa crimina intendere. *l.* 1. *pr.* §. 1. *h. t.* olim calumniatoribus ex lege Remmia litera K. inurebatur. *l.* 1. §. 2. *h. t. Gothofr. ibi.*

214. Postea fuit talio, sive, supplicium illud, quod ob crimen, cujus dolose & falso quis alterum accusat, fuisset infligendum. *fin. C. h. t.*

215. Hodie, pœna est arbitraria, *ut supra dictum.* non statim calumniatur, qui non probat, nisi aliæ concurrant conjecturæ. *l.* 1. §. 3. *ff. l.* 3. *C. h. t.* Quid enim, si justo errore ductus ad accusationem venerit? quid, si à jure jubeatur ulcisci necem? quid, si delator suam delationem juramento confirmaverit? hinc, ut quis sit calumniator, calumniæ condemnatus esse debet. *l.* 1. §. 3. 4. *h. t.* quod non fit, si judex dicat, non probasti. *d. l.* 1. §. 4. *Brunnem. ad l.* 1. *h. t.*

216. Calumnia non præsumitur in matre filii sui *l.* 2. *C. h. t.* in filio patris. *l.* 4. *C. eod.* herede defuncti necem vindicante. *l.* 2. *d. t. ut dictum supra.*

217. Præ-

217. Prævaricari est vera crimina abscondere. *l.* 1. §. 1. *h. t.*

218. Tergiversari est in universum ab accusatione cœpta desistere. *d.l.* 1. §. 1. *l.* 13. *h. t.* Tergiversator infamia notatur. condemnatur in quinque libras auri. *l.* 3. §. *fin. l.* 4. *de prævaricat.* etiam extraordinarie punitur. *l.* 2. *C. h. t.* qui semel destitit, amplius ad accusandum non admittitur. *l.* 3. 4. *C. h. t.* Impune disistere licet (1) quando transactio fit de crimine capitali. *l.* 18. *C. de transact.* (2) si desistens sit minor, vel mulier. *l.* 1. §. 10. *in fin. h. t.* (3) abolitio petita, & impetrata ab eo, cui jus est abolendi. *l.* 1. §. 7. 8. 9. *h. t.*

219. Abolitio est exemptio reorum à crimine. fit publice, sive generaliter: vel privatim, sive, specialiter. *l.* 11. §. *fin. de accusat.*

Specialis est, quæ conceditur à judice accusatori, causa cognita, cum accusator confitetur, se per errorem, vel temeritatem, vel calorem, ad accusandum prosiliisse, ut suam & suorum cognatorum injuriam defenderet. *l.* 2. *C. de abolit.* Si res sit integra, intra 30 dies simpliciter concedi potest: secus si sit, & reus injuriam passus fuerit, ejus consensus desideratur. *l.* 3. C. *d. t.*

Concedi non potest, si testibus tormenta sint illata. si agatur de læsa majestate, de peculatu, de sacramento deserto: in genere, in omnibus, in quibus judex accusatorem ad probandum, & reum ad purgandum urgere debet. *l.* 3. *in fin. C. d. t.* vel, si quis ad accusandum, vel desistendum pecuniam acceperit, aut manifeste sit calumniatus. *l.* 2. 3. *C. h. t.*

220. Generaliter fit publice & ipso jure, vel ad tempus: propter ferias. *l.* 3. C. *de episc. audient.* vel in perpetuum: cum ob lætitiam publicam rei liberantur ex speciali principis indulgentia. si ad tempus fuerit facta, accusatio post 30 dies repeti debet. *l.* 10. §. 2. *ad Sctum Turpill. d. ex.* 49. *th. abolitio.* 89.

221. Hodie istiusmodi abolitionibus non utimur. eis similis est indulgentia principis, quam DD. vocant aggratiationem, sive, jus aggratiandi, vel veniam pœnæ, & gratiam delinquentibus concedendi. *Limn.* 4. *Jur. publ. c.* 8. *n.* 277. *& seqq.* ubi agit de Principibus Imperii Romano-Germ.

Competit ei, qui habet summum in civitate imperium. vel, cui hoc à summo imperio concessum est: qui enim totam legem tollere potest, etiam potest à vinculo ejus eximere certam personam, aut factum singulare, manente de cætero lege. modo adsit justa & probabilis ignoscendi, aut veniam concedendi causa.

222. Habet duas partes: quarum prima est, si pœna plane remittatur. altera, quando mitigatur. *Grot. 2. c. 20. §. 21. 36. junct. §. 24. n. 1. 2.*

223. Causa liberandi à pœna est vel intrinseca, si ad factum comparata, non quidem sit injusta, dura tamen. vel extrinseca, quæ desumitur ex merito aliquo, aut alia re, commendante reum. etiam spe magna in posterum. vide *Grot. 2. c. 20. §. 25. 26.* junge *Instit. nostr. Jur. Nat. & Gent. 2. c. 20. q. 23. 24. Instit. jur. publ. 3. tit. 17. §. 113. & seqq. Struv. d. l. ex. 49. th. hodie. 90.* ubi quæritur, an pœna sponte confitenti sit remittenda? quod recte negatur. *arg. l. 5. de custod. reor. l. 1. §. 27. de quæstion. l. 16. §. 8. de pœn. l. 65. de furt. l. pen. vi bon. rapt.* si tamen princeps veniam promiserit confitenti, promissio est servanda. secus, si magistratus inferior: quia hic non habet potestatem gratiam concedendi.

In constitutionibus Elector. Saxon. expresse prohibitum, ne confessio in delictis mortis pœnam inferentibus per promissionem gratiæ eliciatur. *Carpz. de crimin p. 3. q. 194. (2)* an serio pœnitenti sit remittenda, vel lenienda? & si delictum per ignorantiam admissum fuerit, nec illud quis commisisset, si circumstantias actionis sciviſſet, excusabitur. vide hîc *d. l. 65. de furt. l. pen. de vi bonor. raptor. l. 3 C. de apostat. Grot d. c. 20. §. 22. 23. & seq. (3)* an mitiganda ob insigne, quod delinquens callet, artificium? affirmatur: modo delictum tale sit, ut aggratiatio possit locum habere. *arg. l. 31. de pœn.* junge Grot. *d. c. 20. §. 22.* exemplum vide apud *Matth. 48. tit. 18. c. 5. §. 7.* ubi tamen recte negat, hoc fieri posse in homicidio. Puffendorf. etiam hîc remissionem admittit. *lib. 8. c. 3. §. 26. (4)* an ad intercessionem puellæ, vel viri, petentis condemnatum, vel condemnatam in matrimonium? & interdum concurrentibus circumstantiis hoc admittitur. aliâs certum est, hanc non esse justam causam cur pœna remitti debeat: quia facile sic delicta manent impunita, contra *l. 51. §. 2. in med. ad L. A.* An propter honestam vitam ante actam, majorum, vel propria merita? vide *l. 1. §. 3. de abig. l. 3. §. pen. ad L. Corn. de sic. l. 1. §. ult. ad L. Corn. de falſ. l. 38. §. 2. de pœn. Grot. d. 2. c. 20. §. 22. n. 1. in fin.* an ob numerum liberorum? Alii affirmant. *arg. l. 57. §. 1. de R. N. l. 7. §. 3. de bon. damn.* verum textus hoc non probant. an ob paupertatem, rusticitatem? consuetudinem civitatis? vide de his omnibus *Matth. d. 48. tit. 18. c. 5. §. 9. 10. 11. Grot. d. c. 2. 20. §. 29. 31. 35. & DD. ibi. (5)* an, si plures deliquerint, per decumationem & sortem quidam possint pœnæ subjici? & affirm. ut metus ad omnes, pœna ad paucos perveniat. imprimis in delictis militaribus. *Struv. d ex. 49. th. 90.*

lictis

224. Crimina, eorumque pœnæ, etiam tolluntur præscriptione. ea opus fuit, ut accusationum aliquando esset finis, nec semper incerta spe atque expectatione penderent quicunque criminis alicujus insimulantur. *Carpz. p. ult. quæst.* 141.

225. Tempus regulariter sunt 20 anni, post delictum commissum præterlapsi, modo interea quis nec accusatus fuerit, nec processus inquisitionis contra eum institutus. *l.* 12. *C. ad L. Corn. de falsf. junct. arg. l.* 1. §. 3. 4. *de jur. fisc.* sive quæsitor criminum sciverit, sive ignoraverit *arg. l. ult. in fin. C. de præscript. long. temp.*

Hoc tempore regulariter expirat & accusatio, & inquisitio, si nominatim brevioris temporis spatio coarctata non sint. etiam eorum crimium, quæ perpetua dicimus: perpetua enim dicuntur in oppositione ad brevius tempus, non ad 20 annos. Alii tamen putant, perpetua nec 20 annis præscribi, ut apostasia. *l.* 4. *C. de apost.* crimen suppositi partus. *l.* 19. §. 1. *ad l. Corn. de falsf.* parricidium. *l. fin. ad L. Pompej. de parricid. Brun. ad l.* 12. *C. ad L. Corn. de falsf.*

Hæc opinio videtur vera: si enim quædam à lege 12. *Cod. ad L. Cornel. de falsf.* excipiantur quoad brevius tempus, cur non excipi poterunt, in eo quod longius est. non obstat paragraphus 224.

226. Brevius est statutum in adulterio, etiam duplicato, sc. quinquennium. *l.* 5. 8. *C. ad L. Jul. de adult.* quod in electoratu Saxoniæ ad simplex adulterium est restrictum. *Struv. d. ex.* 49. *th. præterea.* 92. si sit conjunctum cum incestu, quid obtineat? vide *l.* 39. §. 5. *ad L. Jul. de adult. Carpz. p.* 3. *q.* 141. Ita quinquennium tantum obtinet in peculatu. *l.* 7. *ad L. Jul. peculat.* Idem dic de accusatione, quæ descendit ex SC. Silaniano simpliciter. *l.* 13. *ad SC. Silan.* De exceptione rei judicatæ, vide supra *p.* 851. §. 48.

227. An sic etiam tollatur civilis actio, quæ ex eodem crimine descendit? rectius sentiunt, qui negant. sic furti actio, vi bonorum raptorum, legis Aquiliæ, arborum furtim cæsarum, perpetuæ sunt, i. e. ad 30 annos durant, licet accusatio non possit post vigesimum institui. *pr. J. de perpet. & temp. act. l.* 1. §. 1. *C. de annal. except. l.* 7. §. 1. *arbor. furt. cæs.* è contrario, si actio civilis includatur breviori termino, ut actio injuriarum anno. *l.* 5. *C. de injur.* de dolo, biennio. *l. fin. C. de dol.* accusatio non videtur ultra durare: quia absurdum esset, non posse agere judicio leniori, posse tamen agere duriori. *Matth. d.* 48. *tit.* 19. *c.* 4. §. 6.

227. Quia nemo est condemnandus inaudita causa. *l. 1. pr. de requir. reis. arg. l. 6. C. de accus.* rei absentes requirendi & annotandi sunt.

Lib. 48. tit. 17. De requirendis reis, vel absentibus damnandis. C. 9. tit. 40. de requirendis reis.

229. Requiritur reus, ita ut vel apprehendatur, & apprehensus exhibeatur atque transmittatur in forum delicti ex jure civili, vide *p. 951. §. 158.* vel, si apprehendi non possit, citatur, ut compareat ad se purgandum. *d. l. 1. §. 1. h. t. l. 6. C. de accus.*

230. Citatio fit legitimis edictis per trinundinum, i. e. tribus nundinis, quæ nono quoque die celebrantur. *vide Gothofr. ad l. 10. pe publ. jud.* Si comparuerit, interrogatur: sin minus, ejus bona annotantur, ut copiam sui præstet. *l. 1. §. 1. h. t.* Si intra annum redierit, seque purgaverit, omnia integra habet. Si non responderit, nec alius eum defendat, post annum bona in fiscum coguntur. *l. ult. pr. h. t.* durante eo, mobilia, quæ servando servari non possunt, venduntur, pretium deponitur. *d. l. fin. §. 1. h. t.*

231. Computatur, ex quo annotatio vel edicto, vel literis ad magistratum datis, innotuit. *d. l. 1. §. 3. l. 4. pr. h. t.* ejus, qui est annotatus, fama læditur. *l. fin. C. h. t.* curandum ne medio tempore ipsi aliquid solvatur à debitoribus, ut fuga ejus instruatur. *d. l. fin. §. ult. h. t.* si redierit, & moriatur antequam se purget, tollitur causa criminalis, bona heredibus restituuntur. *d. l. 1. §. fin. h. t.* si citatus intra annum non comparuerit, licet postea innocentiam suam doceat, bona non recuperat. *l. 2. C. h. t.* consuetudine hoc non observatur. *Struv. d. ex. 49. th. 95.* si pœna sit relegationis, vel minor, per contumaciam absentes damnari possunt. *l. 5. pr. de pœn.*

232. Hodie bona annotantur, non, ut confiscentur, sed, ne quid ex iis ad fugitivum transferatur, & ejus fuga instruatur. *Ord. crim. art. 104.*

Hîc ergo distinguendus est processus ex jure veteri ab eo, qui est ex jure novo: cum enim Justinianus sustulerit publicationem bonorum. *auth. bona damnator. C. de bon. damnator.* voluit etiam sublatam illam addictionem in fugitivis. junge *1. F. 27. pr. de pac. ten. Ord. crim. art. 206.* ubi bona judicialiter sunt annotanda, sed heredibus conservanda. Dissentiunt alii, negantes publicationem bonorum jure Romano à Justiniano in *N. 134. c. fin.*

c. fin. esse correctam quoad bona fugitivorum, & in contumaciam condemnatorum: quia *d. N.* loquitur tantum de his, qui post responsionem, aut ultimo supplicio affecti, aut aliâs pro delicti qualitate deportatione, sive, proscriptione, velut pœna ordinaria, sunt condemnati. *Mev. ad jus Lub. p. 4. tit. 9. art. 1. in fin.* cum quo facit Schilt. *ex. 49. th.* 156. 157. quia à convictis ad fugitivos, qui se ipsos proscribunt, non licet argumentari. vide *Carpz. q.* 135. §. 33. *q.* 140. §. 121. 124.

233. In levioribus delictis non opus est annotatione. *Gail. de arrest. impetr. c. 1. n. 5. Struv. d. ex. 49. th. hodie. 97.* Si reus, tribus vicibus citatus, non compareat, ut convictus condemnatur. si crimen mortis pœnam mereatur, ad mortem: sive, quod mortis pœna dignus sit, germanice, *Wird in die mordacht er kläret.* in foro Saxonico processus banni contra absentem instituitur, *der acht proceſſ.* &, quando bannum superius, *oberacht*, decernitur, confiscatio bonorum obtinet. *d. ex. 49. th. hodie. 97. in fin.* Ad eruendam veritatem tormenta, sive, quæstiones adhibentur.

Lib. 48. tit. 41. De quæstionibus. C. 9. tit. 41.
de quæstionibus.

234. Quæstio est adhibitio tormentorum, sive, cruciatus corporis ad eruendam veritatem. *l. 15. §. 41. de injur.* vocatur strictior inquisitio. *l. 3. C. ad L. Jul. maj.*

235. Antequam pœna dictetur (1) constare debet de corpore delicti. *l. 1. §. 24. ad SC. Silan.* quod facile apparet in iis, quæ sunt facti permanentis. exemplum est in *d. l. 1. §. 24.*

Si sit factum transiens, ex indiciis & circumstantiis judicandum. soli confessioni rei non statur. si dubium subsit, pœna mitigari solet. *arg. l. 1. §. 17. h. t.* (2) Delictum ab hoc reo esse commissum. (3) vel dolo, vel culpa, vel casu. *arg. l. 11. §. 2. de pœn.* Quando reus ad accusationem vel examen judicis delictum negat, ejus responsio, ut in civilibus, est litis contestatio. *l. un. C. de litis contest.* accusator, vel judex, cum convincere laborat per probationes. Unde confrontatio fieri solet. *d. ex. 49. th. tertio. 98.* Si de corpore delicti constet, præsumptiones & probationes adsint contra reum, ille constanter neget, confessio exprimitur, vel innocentia confirmatur, (1) per juramentum purgationis, si delictum sit levius, indicia ad torturam non sufficiant, persona sit integræ fidei. (2) si judex me-

tuat perjurium, aut delicti qualitas id requirat, levia adsint solum indicia, per territionem. (3) per quæstionem, sive, torturam. quæ tantum locum habet in delictis capitalibus, aut, quæ pœnam habent corporis afflictivam. modo adsint sufficientia indicia, ob quæ judex non dubitat; quin accusatus sit criminis reus. *l.* 1. §. 1. *l.* 18. §. 1. *h. t. l.* 8. §. 1. *C. eod.*

236. An utilis sit tortura, & toleranda in republica? vide Ulpian. *l.* 1. §. 2. *junct.* §. 23. *h. t. Ord. crimin. art.* 60. Quid requiratur, ut fides habeatur? præter textus jam allegatos confer. *l.* 8. 10. *h. t.*

237. Torquentur omnes, qui non excipiuntur. *l.* 3. *de pœn. l.* 1. §. 10. *l.* 8. 15. *pr. h. t. l.* 8. §. 1. C. *eod.* ut (1) furiosi. *arg. l.* 9. §. 2. *de L. Pomp.* impuberes. *d. l.* 10. *pr. h. t. l.* 1. §. 32. 33. *ad SC. Silan.* terrentur tamen, habena, virga, ferula. *l.* 15. §. 1. *h. t. junct. dd. ll.* senes, qui bis pueri sunt. *l.* 3. §. 7. *ad SC. Silan.* decrepti aliàs terrentur. *arg. l.* 1. §. 33. *d. t.* valetudinarii. *arg. l.* 3. §. 7. *d. t.* fœmina prægnans *l.* 3. *de pœn.* puerpera, intra 40 dies post partum. vide *l.* 2. §. 4. *si quis caut. in judic. sist. caus. fact. Gl. Gothofr. ibi. Carpz. q.* 118. *n.* 60. episcopi, præsbyteri. *l.* 8. *C. de episc. & cler.* clarissimi. *l.* 10. *C. de dign.* quibus hodie comparantur viri illustres. *Carpz. d. q.* 118. *n.* 71. decuriones & eorum liberi. *l.* 11. 16. *C. h. t. l.* 33. *C. de decur.* nobiles. *arg. l.* 4. C. *ad L. Jul. maj. l.* 8. *pr.* §. 1. C. *h. t. junct. l. un.* C. *de equestr. dign.* doctores, professores. *l.* 6. C. *de profess. & med. junct. arg. l.* 10. *C. de dign. l.* 4. C. *de advocat. diverf. jud.* milites & eorum liberi. *l.* 4. *C. ad L. Jul. maj. l.* 8. *pr. C. h. t. l.* 3. §. 1. *de re milit.* de servis, vide *l.* 6. 7. 9. 11. *h. t. l.* 2. 7. C. *eod.* de testibus. *l* 15. 16. 18. §. 3. *h. t.* excepti tamen torqueri possunt, in crimine læsæ majestatis, & proditionis patriæ. *l.* 3. 4. C. *ad L. Jul. maj. l.* 10. §. 1. *h. t. l.* 3. §. 10. *de re milit.* hæreseos. *arg. l.* 4. §. 4. C. *de hæret.* falsi. *l.* 21. C. *ad L. Corn. de falf.* maleficii seu veneficii. *l.* 7. *C. de malef. & mathem.* initium faciendum à timidissimo. *l.* 1. §. 2. *l.* 18. *pr. h. t.*

Indicia alia sunt communia, alia propria. illa sunt vel remota, vel propinqua. remota plura debent concurrere, ut sufficiant ad torturam. *Ord. crim. art.* 29. 30. 31. 32.

238. Hæc, sive, propria, quæ singulis delictis sunt peculiaria, ad torturam sufficiunt. ut homicidii, infanticidii, veneficii, rapinæ, incendii, proditionis &c. modo à reo non elidantur. Si reus in tormentis fuerit confessus, ante non condemnatur, quam si confessionem repetat post

poſt tormenta. *Ord. crim. art.* 56. Defenſio ipſi nunquam eſt neganda. *l.* 18. §. 9. *h. t.*

Sententiam ſequitur pœna.

Lib. 48. *tit.* 19. *De pœnis. C.* 9. *tit.* 42. *de pœnis.*

239. Pœna eſt delicti, ſive, criminis coercitio. *l.* 131. *de V. S.*

Aliam definitionem vide apud Grot. 2. *c.* 20. §. 1. Eſt vel capitalis, quæ mortem naturalem, vel civilem infert. *l.* 2. *pr.* §. 1. *l.* 6. §. *ult. h. t.* vel non capitalis, qua quis ſalva vita, libertate, & civitate, coercetur. *l.* 28. §. 1. *ae pœn. arg. l.* 103. *de V. S.* vel permiſſa jure civili, vel prohibita. Sic, mortis arbitrium nemo concedere poteſt, quam princeps. *l.* 8. §. 1. *h. t.* an bene? plures dubitant: quia pœna invito imponitur.

240. De pœna laquei vide *l.* 8. §. 1. *h. t.* ex qua conſtat, eam olim prohibitam fuiſſe. ſic prohibetur, ne quis in crucem tollatur. id quod Conſtantinus in reverentiam crucis conſtituiſſe dicitur. ne quis ſecuri vel telo perimatur. *d. l.* 8. ne quis virgis, aut fuſtibus ad necem cedatur. ne quis tormentis enecetur, neque pœnæ cauſa torqueatur. *d. l.* 8. §. 3. *h. t.* ne veneno. *d. l.* 8. §. 1. nec inedia perimatur. *l.* 10. *de interdict. & relegat.* ne quis de ſaxo præcipitetur. *l.* 25. §. 1. *h. t.* De jure naturæ, vide Grot. 3. *c.* 4. §. 15. *& ibi DD.*

Hodie nemo poteſt ſtigmate in facie notari, verum in manu. *l.* 13. *de teſtib. l.* 17. C. *h. t.* ſi membrum ſit amputandum, una manus amputari poteſt, & quidem ſiniſtra. *N.* 134. *c. ult.* De carcere vide *l.* 35. *de pœn. l.* 6. C. *eod.*

241. In pœnis infligendis judex ne quid durius vel remiſſius ſtatuat, in lenioribus delictis ſit pronior ad lenitatem, in gravioribus legis ſeveritatem temperamento benignitatis ſubſequatur. *l.* 11. *pr. h. t.* ab initio in omnibus examinet cauſam, perſonam, locum, tempus, qualitatem, quantitatem delicti, eventum. *l.* 16. §. 1. *ſeq. l. pen. h. t.*

242. Morte rei extinguitur crimen, & pœna ejus. *l.* 26. *h. t. arg. l.* 3. *de interd. & releg.*

Jure veteri bona in pluribus delictis fiſco applicabantur.

Lib. 48. *tit.* 20. *De bonis damnatorum. C.* 9. *tit.* 49. *de bonis proscriptorum & damnatorum. tit.* 48. *ne sine jussu principis certis judicibus liceat confiscare.*

243. Jure Nov. bona damnatorum non cedunt fisco, sed descendentibus, & ascendentibus usque ad tertium gradum conservantur. *N.* 134. *c. ult.* imo, tempore Irnerii etiam collateralibus. *auth. bona damnat. C. h. t.*

Uxores dotem, donationem propter nuptias accipiunt. si nulla sit, de substantia mariti datur pars legibus definita. sive filios habeant, sive non. si nemo adsit, admittitur fiscus. *d. N.* 134. *c. ult.* excipitur crimen læsæ majestatis. *d. Nov.* 134. *c. ult.* etiamsi sit filiusfamiliâs: licet aliâs patri peculia ejus fuerint salva. *l.* 3. C. *de bon. damnat. Matth.* 48. *tit.* 18. *c.* 2. §. 7. hæreseos. *auth. Gazaros. C. de hæretic.*

244. Hodie descendentes, ascendentes, collaterales, in infinitum fisco præferuntur. excepto crimine læsæ majestatis. *Ord. crim. art.* 218. *Brun. ad auth. bona damnator. C. de bonis damnator. Struv. d. ex.* 49. *th. bona.* 107.

245. Si ex conscientia sceleris rei se occiderint, vel accusatorem post accusationem jam institutam corruperint, ipsorum bona etiam fisco adjudicuntur: si scilicet crimen tale sit, ex quo bona sunt publicanda. *l.* 3. §. 2. 3. *de bonis eorum, qui ante sentent.*

Lib. 48. *tit.* 21. *De bonis eorum, qui ante sententiam, vel mortem sibi consciverunt, vel accusatorem corruperunt.*

246. Hodie, cum publicatio bonorum sit sublata, etiam ex hac præsumpta confessione non publicantur, nisi delictum tale sit, ex quo bona, *ut dictum*, hodie publicari solent. *Ord. crim. art.* 135. *d. N.* 134. *c. ult.*

247. Si ex tædio vitæ, vel impatientia doloris, quis manus violentas sibi intulerit, adhuc jure veteri bona ad successores pertinent. *l.* 3. §. 4. *ff. l.* 1. C. *h. t.*

Si parati sint heredes ostendere, defunctum esse innocentem, bona non sunt publicanda, nisi de crimine fuerit probatum. *l.* 3. §. *f. h. t.*

Si quis se ipsum dolose interimat, graviter punitur: qui enim sibi non pepercit, aliis non parcet. *d. l.* 3. §. 6. cum nemo proximum suum occidere

cidere possit, multo minus poterit se ipsum occidere: quilibet enim sibi ipsi proximus est. Hinc non solent sepeliri, verum quia crimen committunt, quod omnem feritatem superat, eorum cadavera sine sepultura projiciuntur: in eos enim, qui mortem pro supplicio non habent, aliud supplicium constitui non potest. *Grot. 2. c. 19. §. 5. n. 1. 2.*

Excusantur, si ex dolore, *ut dictum*, melancholia, hoc fecerint. huc referuntur virgines, quæ ad servandam pudicitiam se interimunt. Item, ne quis in hostis manus perveniat, à quo metuit cruciatus & mortem ignominiosam. *Grot. 2. c. 20. §. 29. n. 1. Puff. l. 2. c. 4. §. 5.*

248. Præterea præsumptio semper sit in meliorem partem. sic, si incarceratus inveniatur occisus, sit aliqua causa excusandi, non præsumitur se occidisse. Item, in puteo suffocatus præsumitur casu in eum incidisse. *arg. l. 3. §. pen. h. t. Brunn. ibi.*

Ad pœnas refertur etiam relegatio.

Lib. 48. tit. 21. de interdictis & relegatis & deportatis.

249. Relegatorum duo sunt genera. aut certa insula assignatur: dicitur deportatio, tollit jus civitatis, bona confiscantur. *l. 7. 14. h. t.* aut non assignatur, sed interdicitur tantum provinciis: vocatur relegatio, nec bona, nec civitatem, vel ejus jura adimit. *l. 1. 7. pr. §. 4. h. t.*

250. Interdicti non tantum isti dicuntur, quibus certa provincia, certo loco: sed etiam, quibus honore, ordine, advocatione, negotiatione, interdicitur. *l. 7. §. 20. 21. 22. h. t. l. 9. pr. de pœn.*

251. Ad consequentia judicii criminalis spectat (1) quod contra sententiam interdum restituantur damnati.

Lib. 48. tit. 23. de sententiam passis, & restitutis.

C. 9. tit. 51. de sententiam passis & restitutis.

252. Hæc restitutio non fit, nisi ex magna causa. nec à judice, verum à principe. non in præjudicium privati, sed tantum in detrimentum fisci. *l. 2. 3. h. t.*

253. Si sit generalis, stricte debet accipi. non censetur restitutus in omnia jura: secus, si sit specialis. *d. l. 2. h. t. d. l. 7. & ult. §. ult. C. h. t.*

254. (2) punitorum cadavera non ſunt neganda agnatis, vel, quibuslibet aliis, petentibus ea ad ſepulturam. *l.* 1. 3. *de cadaverib. punit.*

Lib. 48. *tit.* 24. *De cadaveribus punitorum.*

255 Quod cadavera punitorum non ſint neganda vel cognatis, vel aliis, videtur conſtitutum tum honeſtatis cauſa, tum ob memoriam conditionis humanæ. *Grot.* 2. *c.* 19. §. 1. *n.* 1. 4. §. 4. *n.* 3. niſi exemplum ſit ſtatuendum. *arg. l.* 1. *h. t. l.* 28. §. *pen. de pœn.* tunc enim in patibulo relinqui poſſunt *Grot. l.* 2. *c.* 20. §. 8. 9. ſic ob publicam utilitatem ad anatomiam traduntur. *Limn. lib.* 8. *jur. publ. c.* 4. *n.* 32. de veſtimentis punitorum vide *l.* 6. *de bon. damnat.*

SOLI DEO GLORIA.

IN-

INDEX

RERUM & VERBORUM.

Numerus primus librum, secundus titulum, tertius paginam notat.

A.

Abigei quinam sint. 4. 18. 1084.
pœna eorum. 4. 18. 1085.
Abolitio quid sit. 4. 18. 1129.
quotmodis fiat. ibid.
specialis quid sit. ibid.
quomodo generaliter fiat. ibid.
cui competat. ibid.
Absentia partium an præbeat restitutionem. 4. 6. 769.
Absentia quotuplex sit. ibid.
ordinaria. 4. 6. 770.
extraordinaria quid & quotuplex. ibid.
necessaria quid. ibid.
voluntaria quotuplex. ibid.
quomodo considerari possit. 4. 6. 769.
Abstentio & repudiatio quid sit. 2. 19. 337.
Actionis vocabulum in nostro jure quot modis sumatur. 4. 6. 734.
Actio quid sit. 4. 6. 735.
quotuplex. ibid.
in rem quid sit. 4. 6. 736.
quænam ad illam requirantur. ibid.
quomodo heredibus detur. 4. 12. 839.
in personam in genere quid sit. 4. 6. 779.
in specie quid sit, ibid.
Actio quomodo jure novo edatur. 4. 17. 971.
Actio aquæ pluviæ quid sit. 4. 9. 833.
quotuplex. ibid.
quid requirat. ibid.
directa cui detur. ibid.
contra quem. ibid.
ad quid. ibid.
quando cesset. 4. 9. 834.
Actio arbitraria quid sit. 4. 6. 791.
Actio arborum furtim cæsarum quid sit. 4. 1. 706.
quotuplex. ibid.
ejus causa. ibid.
cui detur. 4. 1. 707.
contra quem. ibid.
ad quid. ibid.
Actio ædilitia pœnalis quid sit 4. 9. 823.
quando maxime locum habeat. ibid.
Actio æstimatoria ex contractu innominato quid sit. 3. 15. 447.
quotuplex. ibid.
directa. ibid.
utilis. ibid.
in hac an accipiens habeat electionem rem vendendi, an vero sibi retinendi. ibid.
Actio æstimatoria ex ædilitio edicto quid sit. 3. 24. 579.
quam dui duret. 3. 24. 580.
Actio æstimatoria injuriarum quid sit. 4. 4. 728.
cui detur. ibid.
ad quid. ibid.
contra quem. ibid.
quod modis tollatur. 4. 4. 721.
Actio bonæ fidei quid sit. 4. 6. 788.
unde oriatur. ibid.

Actio vi bonorum raptorum quid sit. 4. 2. 708.
cui detur. *ibid.*
contra quem. *ibid.*
intra quot tempus. 4. 2. 709.
Actio de eo quod certo loco quid sit. 4. 6. 782.
cui & contra quem detur. 4. 6. 783.
quonam in loco institui debeat. *ibid.*
ad quid detur. 4. 6. 784.
Actio commodati directa quid sit. 3. 15. 475.
cui & contra quos detur. *ibid.*
ad quid. *ibid.*
contraria quid sit. 3. 15. 476.
Actio communi dividundo quid sit. 3. 28. 639.
quotuplex. *ibid*
directa. *ibid.*
utilis. *ibid.*
quibus detur. *ibid.*
contra quos & ad quid. 3. 28. 640.
Actio confessoria quid & quotuplex sit. 2. 5. 237. & 4. 17. 1052.
fundamentum ejus. *ibid.*
directa in servitutibus realibus cui detur. *ibid.*
contra quem & ad quid. *ibid.*
utilis cui & contra quem detur. 2. 5. 238.
Actio de constitura pecunia quid & quotuplex sit. 3. 21. 529.
quando detur. *ibid.*
cui, contra quem & ad quid. *ibid.*
Actio de dejectis vel effusis quid sit. 4. 5. 727.
quotuplex. *ibid.*
fundamentum ejus. *ibidi.*
cui, contra quem, ad quid *ibid.*
Actiones ex delictis privatis an heredibus dentur. 4. 12. 840.
ex delictis pœnales an in heredes. *ibid.*
Actio depositi directa quid sit. 3. 15. 483
quid ea petatur. 3. 15. 484
contraria quid sit. *ibid.*
Actio quæ olim competebat pro dote repetenda & quænam hodie. 1. 10. 110.
Actio de dolo quid sit. 4. 6. 757.
ejus causa. *ibid.*
cui & contra quem detur. 4. 6. 758.
ad quid. *ibid.*
Actio ex edicto contra publicanos quid sit. 4. 8. 513.
unde oriatur. *ibid.*
cui detur. 4. 8. 814.
contra quos. *ibid.*
ad quid. *ibid.*
Actio ex edicto contra servos fures testamento manumissos quid sit. 4. 1. 705.
Actio emphyteuticaria quid sit. 3. 25. 600.
Actio empti quid & quotuplex sit. 3. 24. 576.
Actio ad petendam evictionem quibus competat. 3. 24. 584.
ut possit institui quid requiratur. 3. 24. 585.
ejus effectus. 3. 24. 586.
Actio exercitoria in genere quid sit. 4. 7. 795.
cui detur. *ibid.*
contra quem, ad quid. 4. 7. 796.
Actio ad exhibendum quid sit. 4. 15. 867.
unde oriatur. *ibid.*

cui

cui competat. *ibid.*
contra quem. 4.15.868.
ad quid. *ibid.*
quamdiu. *ibid.*
Actio in factum prætoria quid sit. 4.6. 774.
quidnam requirat. *ibid.*
cui detur. *ibid.*
contra quem. *ibid.*
ad quid. *ibid.*
quando instituì possit. 4.6.775.
Actio in factum prætoria ex jurejurando quid sit. 4.17.1034.
an sit in rem. *ibid.*
Actio in factum de in jus vocando quid sit. 4.17.959.
Actio in factum an etiam contra heredes protutoris detur. 1.23.168.
Actio familiæ erciscundæ quid sit. 3.28. 642.
quotuplex. *ibid.*
inter quos detur. 3.28.643.
quisnam instituere possit. *ibid.*
contra quos. 3. 28.644.
ad quid. *ibid.*
Actio filiationis quid sit. 1.10.122.
Actio finium regundorum quid sit. 3. 28. 647.
quotuplex. *ibid.*
ejus fundamentum. *ibid.*
quibus detur. 3.28.648.
contra quos. *ibid.*
ad quid. 3.28.649.
Actio funeraria quid & quotuplex sit. 2. 1.190.
ut funus ducere liceat quænam sit, & quibus detur. 2.1.189.
Actio furti quid sit. 4.1.696.
cui detur. *ibid.*
contra quos, adquid. *ibid.*
quando locum non habeat. 4.1.700.
Actio hypothecaria quid & quotuplex sit. 3.15.498.
Serviana. *ibid.*
quasi serviana. *ibid.*
quibus detur. *ibid.*
quot annis præscribatur. 3.15.499.
quando sit instituenda. *ibid.*
Actio injuriarum quid sit. 4.4.720.
Actio institoria quid sit. 4.7.803.
ejus fundamentum. 4. 7.804.
cui detur. *ibid.*
contra quem. *ibid.*
ad quid. 4.7.805.
quando cesset. 4.7.806.
Actio judicati quid sit. 4.17.1047.
cui detur. *ibid.*
contra quem & ad quid. *ibid.*
Actio quod jussu quid sit. 4.7.792.
quibus detur. 4.7.793.
contra quos, ad quid. *ibid.*
Actio Legis Aquiliæ quid & quotuplex sit. 4.3.713.
cui detur. *ibid.*
contra quem. 4.3.714.
ad quid. 4.3.715.
Actio quæ datur legatario ad persequendum legatum quæuam sit. 2. 20.376.
Actio, qua quis ab herede liberationem legatam petere possit, quænam sit. 2.20.356.
Actio locati quid sit. 3.25.597.
conducti quid sit. *ibid.*
quibus dentur. *ibid.*
contra quos, ad quid. *ibid.*
Actio quod metus causa quid sit. 4.6. 752.
cui detur. 4.6. 753.

contra quem, ad quid. *ibid.*
Actio si mensor falsum modum dixerit quid sit. 4.18.1129.
cui detur, contra quem, ad quid. *ibid.*
Actio mixta an detur, quid sit, & quotuplex. 4.6.786.787.
Actio mixta ex pœna & rei persecutione an detur heredibus & in heredes. 4.12.841.
Actio quæ datur contra illum qui non habet jus mortuum inferendi. 2.1.188
Actio ob damnum in navi datum quid sit. 4.5.730.
cui competat. *ibid.*
contra quem, ad quid. *ibid.*
Actio negatoria quid sit. 2.5.238.
Actio negotiorum gestorum directa quid sit. 3.28.637.
contraria quid sit. 3.28.638.
quando cessat *ibid.*
Actio ad palinodiam quid sit. 4.4.724.
quomodo fiat. *ibid.*
cui detur. *ibid.*
contra quem. *ibid.*
an cumulari possit cum actione injuriarum. *ibid.*
Actio de partu agnoscendo quid sit. 1.10.122.
Actio de pastu quid sit. 4.9.818.
quotuplex. *ibid.*
cui, contra quem, ad quid detur. *ibid.*
Actione pœnali tres regulæ observandæ. 4.12.843.
Actio Pauliana quid sit. 4.6.775.
unde oriatur. *ibid.*
cui competat. 4.6.776.
contra quem, ad quid. *ibid.*
quando instituatur *ibid.*
Actio de pauperie quid sit. 4.9.819.
ejus causa quotuplex sit. *ibid.*
propter quas res detur. 4.9.820.
cui. 4.9.821.
contra quem, ad quid. *ibid.*
Actio pignoratitia directa quid sit. 3.15.488.
quotuplex. *ibid.*
quando nascatur. *ibid.*
quomodo præscribatur. 3.15.489.
contraria quid sit. *ibid.*
Actio popularis quid sit & cui detur. 4.18.1097.
an adhuc hodie sit in usu. *ibid.*
Actio popularis an heredibus detur. 4.12.841.
Actio de posito vel suspenso quid sit. 4.5.729.
cui detur. *ibid.*
contra quos, ad quid. *ibid.*
quando præscribatur. 4.5.730.
Actiones præjudiciales in genere quid sint. 4.6.779.
propriæ sic dictæ quid. 4.6.778.
quare in rem esse dicantur. *ibid.*
Actiones prætoriæ intra quot tempus dentur. 4.12.838.
Actio præscriptis verbis quomodo aliis nominibus vocetur. 3.15.451.
quid sit. *ibid.*
an concurrere possit cum aliis actionibus civilibus & ordinariis. *ibid.*
Actio protutelæ directa quid sit. 1.23.167.

contraria quid. L. 23. 168.
Actio de recepto quid sit. 4. 17. 986.
ut detur quid requiratur. *ibid.*
quibus detur. *ibid.*
Actio redhibitoria quid sit. 3. 24. 579.
quamdiu duret. 3. 24. 580
in Actionibus rei persecutoriis quot regulæ observandæ. 4. 12. 842. 843.
Actiones rei persequendæ causæ comparatæ quid & quænam sint. 4. 6. 786.
Actio de in rem verso quid sit. 4. 7. 811.
cui detur. 4. 7. 812.
adversus quem, ad quid. *ibid.*
Actio rerum amotarum quid sit. L. 10. 119.
quando locum habet. L. 10. 120.
quibus detur. *ibid.*
contra quos, ad quid. *ibid.*
quænam actiones cum ea concurrant. L. 10. 121.
Actio recissoria quid sit. 4. 6. 774.
Actio qua revocatur donatio, quænam sit. 2. 7. 257.
an detur propter ingratitudinem donatarii jure naturæ, & bellum propterea geri possit. 2. 7. 257.
Actio in factum de sepulchro violato quid sit. 4. 18. 1082.
quando cessat. 4. 18. 1083.
Actio de servo corrupto quid sit. 4. 18. 1087.
quotuplex. *ibid.*
unde oriatur. 4. 18. 1088.
directa cui detur. *ibid.*
utilis cui detur. *ibid.*
Actio pro socio quid sit. 3. 26. 613.
Actio ex stipulatu in genere quid sit. 3. 16. 510.
quotuplex. *ibid.*
in specie quid sit. *ibid.*
& 4. 9. 830.
cui detur, contra quem. *ibid.*
de dote repetenda quid, & quotuplex. L. 10. 111.
Actione ex stipulatu pro dote quinam conveniri possint. L. 10. 113.
Actio ex stipulatu quæ marito competit an sit bonæ fidei. L. 10. 112.
an talis sit, qua maritus donationem propter nuptias repetit *ibid.*
Actio, qua sumptus funeris repetimus, quæ sit. 2. 1. 190.
Actio ad supplementum an sit querela inofficiosi. 2. 18. 324.
Actio stricti juris quid sit. 4. 6. 780.
unde oriatur. *ibid.*
Actio ex testamento quid sit. 3. 28. 651.
Actio de tigno in duplum adversus bonæ fidei possessorem, an sit mixta. 2. L. 202.
Actio tributoria quid sit. 4. 7. 806.
unde oriatur. *ibid.*
cui detur, contra quem, ad quid. *ibid.*
Actio tutelæ quid sit. 3. 28. 638.
quotuplex. 3. 28. 639.
directa. *ibid.*
contraria. *ibid.*
utilis cui detur. L. 23. 165.
utilis tutelæ contraria cui competat. L. 23. 166.
Actio, quæ ex tutela contra fidejussores & eorum heredes datur, quænam sit. L. 24. 170.
an Actionis, qua magistratus ex tutela convenitur, adhuc hodie aliquis sit usus. L. 24. 171.
cum Actione tutelæ utili quænam actio concurrat. L. 23. 165.

Actio venditi quid & quotuplex sit. 3. 24. 576.
Actiones an vendi possint. 3. 24. 561.
earum venditio quid sit. *ibid.*
Actor quid sit & ejus requisita. 4. 17. 928. 929.
Actus quid & quotuplex sit. 2. 3 212.
plenus quid sit. *ibid.*
minus plenus quid sit. *ibid.*
ejus latitudo an jure civili determinetur. *ibid.*
qui Actum habet an etiam habeat iter. *ibid.*
Accessio quid sit 3. 15. 468. & 2. 1. 197
quæ inde contra b. vel m. f possessorem dentur actiones. 2. 1. 201.
quotuplex. 2. 1. 197.
naturalis quid sit. *ibid.*
industrialis quid. *ibid.* & 2. 1. 201.
ad Accessionem naturalem quid referatur. 2. 1. 197.
ad Accessiones industriales quænam referantur. 2. 1. 201.
Acquisitio per arrogationem quid sit. 3. 11. 429.
quomodo sit introducta. *ibid.*
Accidentalia in specie sic dicta contractus quid sint & quotuplicia. 3. 14. 436.
Accidentalia quæ judicium præcedunt, quænam sint. 4. 17. 924.
Acceptilatio quid sit. 3. 30. 669.
quotuplex. *ibid*
simplex. *ibid.*
Aquiliana quid sit. *ibid.*
quomodo fiat. *ibid*
ejus effectus. 3. 30. 670.
Accepto cui feratur. 3. 30. 670
quid accepto feratur. *ibid*
Accipiens quando forte à dante deceptus fuerit, & rem alienam pro propria acceperit, qua actione ipsi sit agendum. 3. 15. 447.
Accusatio quid sit. 4. 18. 1098.
Accusare quinam possint. 4. 18. 1099.
Accusari quinam possint. 4. 18. 1102.
Accusationes ex criminibus extraordinariis & publicis quomodo heredibus dentur. 4. 12. 841.
Accusatorum temeritas quot modis detegatur. 4. 18. 1128.
Addictio bonorum libertatum conservandarum causa quid, à quo sit introducta. 3. 12. 429.
Addictio in diem quid, & quotuplex sit. 3. 24. 548.
tacita. *ibid.*
expressa quid sit, in quibus obtineat & quomodo fiat. *ibid.*
in Aditione hereditatis quibus modis voluntas possit declarari. 2. 19. 336.
in genere quid sit. *ibid.*
quando quis videatur alium animum habere. *ibid.*
Administratores rerum, quando reddere debeant rationes. 1. 23. 164.
Administratio tutelaris ad quid spectet. 1. 21. 158.
ex Administratione tutoris quodnam periculum & damnum ad illum spectet 1. 21. 159.
Adoptio quid, & quotuplex sit. 1. 11. 132. & 133.
quomodo definiatur. *ibid.*
in specie sic dicta quid & quotuplex sit. 1. 11. 134.
plena. *ibid.*
minus plena quid sit. *ibid.*
Adoptari quinam possint. *ibid.*
Adoptionis & Arrogationis communia. *ibid.*
Adoptionis & arrogationis an adhuc hodie sit usus, an vero sint abrogatæ? 1. 11. 135.
Advocato quomodo & quando salarium sit solvendum. 4. 17. 900.

quo-

Adscriptitii an sub servis comprehendantur. 1.3.57.
quid sint. 1.3.58.
Advocatus quid sit proprie. 4.17.987.
quotuplex. ibid.
privatus. ibid.
fisci quid sit. ibid.
ordinarius, ibid.
extraordinarius quid sit. ibid.
ejus officium, & in quibus consistat. 4.17.988.
quomodo petat salarium. 4.17.990.
Adulterium quid sit.. 4.18.1109.
quomodo committatur. 4.18.1110.
puniatur. ibid.
quando pœna mitigetur. 4.18.1112.
qui accusare possint. 4.28.1113.
Ad affinitatem perfectam quæ requirantur. 1.10.86.
Affinitas imperfecta ex quibus oriatur. ibid.
Affinitatis quot sint genera jure Canonico. ibid.
Affinitatis an proprie sint gradus. ibid.
Affinitas jure civili quid sit. ibid.
quotuplex. ibid.
Ædificium an solo cedat. 2.1.201.
Ædilitium edictum quid sit. 3.24.577.
quot habeat partes. ibid.
unde productum. ibid.
ad quæ pertineat. ibid.
ad quos contractus extendatur. ibid.
Æquitas in genere quid sit. 1.2.48.
quomodo dividatur. ibid.
in specie quid sit. ibid.
ejus effectus. ibid.
cui opponatur. ibid.
Ætas justa in nuptiis quæ sit. 1.10.87.
Agere quomodo hodie possimus. 4.10.835.
Agnati & cognati quid sint. 1.15.144.
quomodo differant. ibid.
Agnatio naturalis quid sit. 2.17.313.
civilis vel quasi agnatio quibus contrahatur modis. ibid.
Agnati & cognati proximi imperfectæ ætatis, si ante finitam tutelam ad perfectam ætatem pervenerint, an cum aliis administrare simul debeant tutelam? 1.15.145.
Agnatus & cognatus proximus quis sit. ibid.
Agri inundatio an sit distinguenda ab alvei mutatione. 2.1.200.
si sit gravissima, an debeamus signa dare, quæ retinendi animum dominii notent. ibid.
Alea in genere. 4.18.1094.
in specie quid sit. ibid.
Alere qui tenetur, quomodo cogi possit, ut pro modo facultatum alimenta constituat. 1.10.125.
Alienatio an pacto privatorum vel ultima voluntate prohiberi possit. 3.24.542.
Alienatio tutoris si illegitime facta sit, quas minor habeat actiones. 1.21.157.
quomodo confirmari possit à pupillo. ibid.
Alimentorum nomine quæ contineantur. 1.10.125.
Alienatio quid sit? 1.10.103.
de Alienatione dominii quid notandum. 2.8.264.
Alienatio judicii mutandi causa facta quid sit. 4.6.773.
Alienatio quid late comprehendat. 1.21.156.
ab Alluvione an differat vis fluminis. 2.1.199.
Alluvio quid sit. ibid.
in Alvei mutatione quid requiratur. 2.1.220.
Ambitus quid sit. 4.18.1127.

Ambitus quæ pœna. 4.18.1127.
Amortisatio quid sit. 2.20.353.
Animalia mansueta quomodo contra naturam noceant. 4.9.819.
Appellatio quid sit. 4.17.1067.
quotuplex. *ibid.*
extrajudicialis quid sit. *ibid.*
quibus in causis admittatur. 4.17.1068.
Appellare qui possint. *ibid.*
Appellari à qua sententia & à quibus possit. 4.17.1070.
Appellatio quando non admittatur. 4.17.1069.
quando sit interponenda. 4.17.1071.
quando incipiat tempus currere. *ibid.*
Appellare qui alieno nomine possint. 4.17.1072.
Apostoli quid sint. 4.17.1073.
quando sint petendi. *ibid.*
Appellatio quando rte introducatur. *ibid.*
quando sit prosequenda. 4.17.1074.
ejus affinia. 4.17.1077.
in Applicatione legis quid considerandum. 1.2.49.
Aqua æstiva. 4.15.888.
pluvia quid sit. 4.9.832.
quotidiana quid sit. 4.15.888.
Aquæ haustus quid sit. 2.3.213.
ductus quid sit. 2.3.212.
servitus ex quibus constitui possit. 2.3.213.
Arbiter in genere quid sit. 4.17.980.
quotuplex. *ibid.*
Arbitrator quid sit. *ibid.*
quomodo & à quibus constituatur. *ibid.*
Arbiter compromissarius quid sit. *ibid.*
quomodo & à quibus constituatur. *ibid.*
Arbitrium quando cesset. 1.23.165.
Arbores an radices agere potuerint, quorum judicio standum sit. 2.1.200.
Arma quid sint. 4.15.880.
Arrogatio quid & quotuplex. 1.11.133.
in Arrogatione impuberis quæ requirantur. *ibid.*
ejus effectus. 1.11.134.
Ascendentes an olim vel hodie conferre debeant in successione. 3.10.423.
Assassinium quid sit, quomodo puniatur. 4.18.1119.
Assecuratio quid sit. 3.15.454.
quid ad eam requiratur. *ibid.*
quare obtineat. *ibid.*
quæ detur actio. 3.15.455.
Assessor quid sit. 4.12.925.
ejus officium in quo consistat. *ibid.*
Attentata quid sint. 4.17.1074.
Aurum vel argentum factum vel infectum quid sit. 2.20.369.
Authoritas rerum judicatarum quomodo differat à consuetudine. 1.2.47.
Authoritatem quomodo tutor dicatur statim præstare. 1.21.251.
Autoritatis præstatio quid sit. *ibid.*
Avus an possit liberos filii naturalis mortui per matrimonium concubinæ ex qua natus est ille filius legitimare. 1.10.131.

B.

Balnearium furtum quid sit. 4.18.1089.
Beneficium cedendarum actionum quid sit. 3.21.523.
Beneficium competentiæ quid sit. 4.17.1050.
quibus tribuatur. *ibid.*
Beneficium deliberandi quid sit. à quo, quibus concedatur. 2.19.331.
intra quod tempus hodie eo uti possint. *ibid.*
Beneficium divisionis quid sit. 3.21.527.
quando locum non habet. *ibid.*
Beneficium invenatrii quid sit, ntra quod

quod tempus inchoari & perfici debeat. 2.19.332.
an Jure Justinianeo sit liberum. 2.19.333.
modus legitimus id perficiendi in quibus consistat *ibid.*
ordinis quid sit. 3.21.521.
quibus detur. 3.21.522.
Bigamia quid sit. 4.18.1113.
quomodo puniatur. *ibid.*
quando perfecte non committatur. *ibid.*
Bona damnatorum an fisco cedant. 4.18.1136.
dotalia. 1.10.96.
parahernalia. *ibid.*
receptitia quid sint. *ibid.*
Bona fides quid sit. 2.6.244.
si bona fide quis ædificaverit in fundo alieno & non sit in possessione ædificii, an habeat actionem ad repetendumpretium. 2.1.202.
pro bonæ fidei possessore quamdiu aliquis sit habendus. 2.19.344.
Bonæ fidei possessor quos fructus & quando suos faciat. 2.1.198.
Bonorum possessio quid & quotuplex sit. 3.10.419.
edictalis quid. *ibid.*
quotuplex sit. *ibid.*
decretalis quid sit & quos species habeat. *ibid.*
Carboniana. *ibid.*
ventris nomine quid sit, & cui detur. *ibid.*
litis agnoscendæ gratia cui detur. 3.10.420.
edictalis ordinaria quomodo detur, quotuplex sit. *ibid.*
contra tabulas quid sit. *ibid.*
quibus detur. *ibid.*
secundum tabulas quid sit. *ibid.*
quotuplex. *ibid.*
Bonorum possessio secundum tabulas directa. 3.10.420.
utilis quibus detur. *ibid.*
Bonorum possessio etiam per alium agnosci potest. 3.10.421.
unde liberi. 3.10.420.
unde legitimi. *ibid.*
unde cognati quibus detur. *ibid.*
extraordinaria quid sit. 3.10.421.
an ut hereditas vel agnosci vel repudiari possit. *ibid.*

C.

Cadaver defuncti an ob debitum arrestare liceat 2.1.190.
Cæco amoris impetu ducti an consentire videantur. 1.10.79.
Cæci ut testamentum possint facere quæ requirantur. 2.12.288.
Calcei an ad vestes pertineant. 2.20.370
Calumniari quid sit. 4.18.1128.
Calumniatores in criminalibus. 3.27.633.
in civilibus quid sint *ibid.*
Cambium in genere quid sit. 3.15.453.
quotuplex. *ibid.*
manuale. *ibid.*
literarium quid sit. *ibid.*
an sit contractus nominatus. *ibid.*
quid in hunc deduci soleat. *ibid.*
merces, quæ pro hac opera dari solet quomodo vocetur. *ibid.*
quæ detur actio. 3.15.454.
Cambii literis quæ competant privilegia. *ibid.*
Compromissum quid sit. 4.17.980.
quotuplex. *ibid.*
qui constituant. 4.17.981.
quibus modis solvatur. 4.17.984.
Compromitti in quot personas possit. 4.17.982.

de quibus rebus. 4.17.982
Captivitas in bello quid sit. 2.1.195.
an solvat patriam potestatem. 1.12.137.
Capitis diminutio quid & quotuplex sit. 1.16.147.
maxima quid sit & quibus accidat. *ibid.*
media quid sit, & quibus accidat. *ibid.*
minima quid sit, & quibus accidat. *ibid.*
an hæc hodie legitimam tutelam finiat. 1.22.162.
Carcer quid sit. 4.18.1102.
quotuplex. *ibid.*
Casus fortuitus quid. 3.15.479.
Casus, quibus in alienatione tutoris non opus est decreto. 1.21.157.
Casus pro amico an dentur, ita, ut judex, cui parti velit gratificari, affectioni & amicitiæ aliquid tribuere, ac pro amico illo, cui magis favet judicare possit? 1.2.54.
Causa quid & quotuplex sit. 3.15.465.
interna. *ibid.*
externa quid sit. *ibid.*
Causa dotis est favorabilis. 1.10.100.
Causæ, ob quas matrimonium nullum declaratur, an sint eædem cum causis divortii. 1.10.109.
Causa alimentorum cum qua comparetur. 1.10.126.
Causæ ob quas à sponsalibus recedere liceat. 1.10.76.
Causæ, cur liberi parentes vel instituere aut exhæredare debeant, quæ sint. 2.13.291.
Causa cur fratres sint instituendi hæredes quæ sit. *ibid.*
in pacto quid sit. 3.14.434.
cur parentes liberos necessario instituunt aut exhæredant, quæ sit. 2.13.291.
liberandi à pœna quæ sit. 4.18.1130.
Causæ propter quas emptor redhibere rem possit. 3.24.578.
in Cautis sepulturam concernentibus quomodo procedatur, & an appellatio habeat locum. 2.1.190.
Causa, quæ in judicium deducitur, quotuplex sit. 4.17.954.
Causa legati quid sit. 2.20.373.
quomodo exprimatur *ibid.*
servitutis an sit perpetua. 2.3.218.
Causæ privilegiatæ quæ sint. 4.17.954.
Causa liberalis quid sit 1.5.66.
quotuplex. *ibid.*
libertatis. *ibid.*
servitutis quid sit. *ibid.*
si cum aliis concurrat quid obtineat. 1.5.67.
Cautio in genere quid sit. 4.11.835. 4.17.964. 965.
quotuplex. 4.11.835.
nuda. *ibid.*
non nuda quid sit. *ibid.*
Cautio de damno infecto quid sit. 4.9.829. cui concedatur *ibid.* præstare quis teneatur. *ibid.* ejus formula. *ibid.*
effectus. 4.9.830.
judicatum solvi, quid sit. 4.11.876. à quo præstetur. *ibid.* qui. *ibid.* quid contineat. *ibid.*
juratoria à quo præstetur. 4.17.965.
Mutiana quid sit. 2.20.371.
quomodo præstetur. 2.20.372. an in contractibus locum habeat. *ibid.*
pignoratitia quid sit. 4.17.965.
de rato quid sit. 4.11.837.
Cautio usufructuaria quid sit & de quibus præstetur in vero usufructu, usu & habitatione. 2.5.235.
quomodo fiat. *ibid.*
quæ actiones ex illa oriantur. *ibid.*
Cautionem usufructuariam an testator

in testamento remittere possit. *ibid.*
Cautio quasi usufructuaria quid sit. 2. 5. 236.
an à testatore remitti possit. *ibid.*
usufructuaria an sit de essentia ususfructus. *ibid.*
quibus ipso jure remittatur. 2. 5. 257.
Caupo quid sit. 4. 17. 985.
Cedere bonis qui possint. 4. 17. 1053.
Cessio in genere quid sit. 3. 30. 674.
bonorum quid sit. 4. 17. 1052.
quando non detur. 4. 17. 1053. 1055.
quibus competat. *ibid.*
Cessiones quæ legibus sunt prohibitæ. 3. 30. 675.
Chirographarii privilegiati qui sint. 4. 17. 1062.
Citatio quid sit. 4. 17. 959.
quotuplex. 4. 17. 960.
quibus constet. *ibid.*
Citari qui possint *ibid.*
in Citatione quæ requirantur. *ibid.*
quomodo executio expediatur. 4. 17. 261.
Citatio realis. *ibid.*
verbalis quid sit. *ibid.*
mediata. 4. 17. 962.
immediata quid sit. *ibid.*
simplex. *ibid.*
peremptoria quid sit. *ibid.*
generalis. *ibid.*
specialis quid sit. *ibid.*
ejus effectus. *ibid.*
Citatio reorum quomodo fiat legitimis edictis. 4. 18. 1132.
Civis quid sit. 1. 8. 69.
quomodo fiat. *ibid.*
quomodo desinat. *ibid.*
Civitates municipales an habeant jus statuta condendi. 1. 2. 42.
Civitas quomodo dicatur immortalis, & quot modis interrat. 2. 4. 230.
Clausula codicillaris quid sit & quotuplex. 2. 25. 404.
quem effectum habeat. *ibid.*
an sustineat testamentum, quando liberi sunt præteriti aut inique exheredati. *ibid.*
an hodie hujus clausulæ magnus sit usus. 2. 25. 405.
Cloaca quid sit. 4. 15. 890.
quotuplex. *ibid.*
Codicilli quid sint. 2. 25. 402.
an sub testamentis comprehendantur. 2. 25. 402. 2. 10. 272.
quomodo fiant. 2. 25. 402.
qui facere possint. *ibid.*
forma in quibus consistat. 2. 25. 403
in Codicillis an solennitates desiderentur. 2. 25. 403.
mulier an possit esse testis. *ibid.*
Codicilli an plures esse possint, ita ut & priores valeant. *ibid.*
quot modis infirmentur. 2. 25. 404.
per se quomodo infirmentur. *ibid.*
quomodo per consequentiam *ibid.*
Cognatio in genere quid sit. 1. 10. 84.
ejus divisio. *ibid.* si cognati nulli sint, qui succedant. 3. 3. 416.
Cognitio ordinaria, extraordinaria quid sit. 4. 17. 926.
extraordinariæ quot sint *ibid.* & 927.
Collatio bonorum quid sit. 3. 10. 422.
quotuplex. *ibid.*
à quibus conferri debeat. *ibid.*

in Collatione bonorum quæ bona conferantur. 3. 10. 423. quæ non conferantur. 3. 10. 426.
Collatio quando instituatur. 3. 10. 427. quomodo fiat. *ibid.*
invitus ad conferendum quomodo adigatur. 3. 10. 428.
in Collatione bonorum quæ ad bona profectitia referantur. 3. 10. 425.
ex Collateralibus qui succedant ab intestato & quomodo. 3. 3. 413. & seq.
Collegiis duobus an quis simul adscribi possit. 4. 18. 1094.
si Collegio aliquid sit legatum, an censeatur singulis legatum. 2. 20. 353.
Collusio quid sit. 1. 3. 59. coram quo probanda. *ibid.* quomodo præscribatur. *ibid.* extinguatur. *ibid.*
Commendatio quid sit. 3. 27. 612. quando obliget. *ibid.*
Commissum quid sit. 4. 8. 816. in commissum quæ res non cadant. 4. 8. 817.
Commodatum quid & quotuplex sit. 3. 15. 471. qui ineant. *ibid.* quæ res dentur. 3. 15. 472. ejus forma in quo consistat. *ibid.*
Commodatarii obligatio quæ sit. 3. 15. 473.
Commodanti ad consequendum quod ei debetur, quæ detur actio. 3. 15. 475.
Communio hereditatis. 3. 28. 642. rei singularis quid sit. 3. 28. 639.
Communia prædiorum tam urbanorum quam rusticorum quot, & quæ sint. 2. 32. 16. & seqq.
Compensatio quid sit. 3. 30. 677. an dividi possit. *ibid.* quando locum habeat. 3. 30. 677. in quibus obtineat. 3. 30. 678. quid in illam veniat. *ibid.* ejus requisita. 3. 30. 679. effectus ejus. 3. 30. 683.
Conatus an puniatur pœna ordinaria. 4. 1. 686.
Concubinatus quid sit. 1. 10. 127.
Concubina quomodo jure civili differat à vera uxore. 1. 10. 128. quomodo ab illa, quæ ducitur ad morganaticam. 1. 10. 129.
Concubinatus an Jure naturæ & moribus sit verum & ratum conjugium. 1. 10. 128. an jure divino, civili & canonico sit permissus. *ibid.*
Concubinæ speciale requisitum quod sit. *ibid.*
Concubitus extra matrimonium an jure naturæ sit licitus? 1. 10. 8.
Concursus actionum quotuplex sit. 4. 12. 842. quid in illo observandum. *ibid.*
Concussio in genere. 4. 18. 1083. in specie quid sit. *ibid.*
Condictio causa data causa non secuta quid sit. 3. 28. 658. ejus fundamentum in quo consistat. *ibid.* ut habeat locum quid requiratur. 3. 28. 659. quibus detur. 3. 28. 661. contra quos. 3. 28. 662. ad quid. *ibid.*
Condictio furtiva quid sit. 4. 1. 701. ejus fundamentum in quo consistat. *ibid.* cui detur. *ibid.* contra quem. 4. 1. 702. ad quid. 4. 1. 703. an habeat locum, si fur sit suspensus. *ibid.*

Con-

Condictio indebiti quid sit. 3. 28. 652.
quotuplex. *ibid.*
ejus requisita. *ibid.*
quando non detur. 3. 28. 653.
quibus detur. 3. 28. 655.
contra quos, ad quid. 3. 28. 656.
Condictio ex lege quid sit. 4. 6. 780.
ejus requisita *ibid.*
quibus, adversus quos, ad quid detur. *ibid.*
Condictio certi ex mutuo quid sit. 3. 15. 461.
ejus fundamentum. *ibid.*
Condict. ex stipulatu quid sit. 3. 16. 510.
Condictio sine causa quid sit, quotuplex ejus fundamentum, quibus detur, contra quos, ad quid. 3. 28. 657. quamdiu. 658.
Condictio Triticiaria quid sit. 4. 6. 731.
unde oriatur. *ibid.*
quibus detur. *ibid.*
contra quos, ad quid. *ibid.*
Condictio ob turpem causam quid sit. 4. 5. 731.
quotuplex. *ibid.*
ejus fundamentum. *ibid.*
cui detur, contra quos, ad quid. *ibid.*
Conditio quid sit. quæ ad illam requirantur. 2. 14. 298.
quotuplex fit. *ibid.*
possibilis quid & quotuplex. *ibid.*
potestativa. *ibid.*
casualis quid sit. *ibid.*
impossibilis quid sit & quotuplex. 2. 14. 299.
impossibilis natura. *ibid.*
jure quid sit. *ibid.*
ad hanc quæ referantur. *ibid.*
Conditio tacita ex quibus induci possit. 2. 20. 372.
quomodo sit explicanda. *ibid.*
Conditio impossibilis an detrahatur & remittatur in legatis. 2. 20. 372.
Conditio impossibilis affirmative concepta si suis heredibus adjiciatur, an heredis institutio valeat. 2. 14. 299.
an sponsalia faciat nulla. 1. 10. 74.
Conditio potestativa suis hæredibus, quibus legitima debetur, adscripta, an valeat solum quoad bona, quæ sunt ultra legitimam relicta, quoad ipsam vero ligitimam an rejiciatur. 2. 14. 300.
Conditio casualis & mixta, an jure novo suis heredibus, & iis, quibus legitima debetur, adscribi possit, ita ut quoad legitimam habeatur pro non adscripta; in eo vero, in quo ultra legitimam sunt instituti sit observanda & expectanda. 2. 14. 301.
Conditionis potestativæ effectus qui sint. *ibid.*
impletio quomodo fieri debeat. *ibid.*
si penes heredem non stet, an habeatur pro impleta. *ibid.*
Conditio melior quando dicatur offerri, & quæ requirantur. 3. 24. 549.
Conductoris obligatio. 3. 25. 594.
Confessio quid & quotuplex sit. 4. 17. 1051.
Confusio quid sit. 2. 1. 205.
Confusio si sit temporalis, an servitus reviviscat. 2. 3. 221.
Conjunctio viri & mulieris in definitione nuptiarum quare dicatur. 1. 10. 78.
Conjunctio clandestina eo animo inita, ut sit indissolubilis, cui tamen deest titulus & honos matrimonii coram Ecclesia & hominibus, vulgo mariage de conscience, an sit matrimonium, an vero coucubinatus.

tus. 1.10.139.
Conjunctio propter affinitatem quo gradu generaliter prohibeatur. 1.10. 87.
Conjunctio in jure accrescendi quot modis fiat. 2.4.228.
Conjux an conjugi donare possit. 2 7.253.
Conjuges quando admittantur ad successionem ab intestato superstitibus liberis vel cognatis. 3.3.416.
Ex conjugio legitimo quæ jura oriantur. & quotuplicia sint. 1.10.88.
Consensus quod habeat principia 3.14. 440.
quotuplex sit. 3.14.441.
Consentire qui non videantur. 1.10.29.
Consensus tacitus legislatoris in consuetudine an probandus? 1.2.44.
ad probationem ejus quæ requirantur? 1.2.44. & seq.
Constitutio principis quid sit. 1.2.35.
quotuplex. ibid.
generalis quid sit. 1.2.36.
ejus divisio. ibid.
singularis quid sit. ibid.
ejus divisio. ibid.
respicit vel personas vel res. 1.2.37.
vocatur privilegium. ibid.
quomodo differat à jure singulari. 1.2.38.
Constitutio servitutis quid sit. 2.3.219.
quam actionem producat & quomodo fieri possit. ibid.
Consuetudo universalis. 1.2.44.
localis quid sit ibid.
a consvetudine quomodo differat observantia. 1.2.47.
Consvetudo an possit mutari & tolli. 1.2.48.
Continentes causæ quid sint 4.12. 953.
Contractus quid & quotuplex sit. 3. 14.439.
verus quid sit. ibid.
quasi quid sit. ibid.
uterque quotuplex. ibid.
bonæ fidei. ibid.
stricti juris quid sit. ibid.
bilateralis. ibid.
unilateralis quid sit. ibid.
nominatus. ibid.
innominatus quid sit. 3. 14.440.
nominati in quibus consistant. ibid.
Contractus permutationis an à contractu do ut des differat. 3.15. 448.
qualis inde detur actio. 3. 15.450.
Contractuum innominatorum species quæ sint. 3.15.448.
In Contractibus innominatis do ut facias, do ut des &c: an sub articulis affirmativis etiam negativi contineantur. ibid.
Contractus realis in genere quid sit. 3. 15.145.
quotuplex. 3.15.445.
ad reales innominatos qui referantur. quomodo vocari possint. ibid.
Contractus æstimatorius quid sit. 3. 15.446.
ejus forma in quo consistat. ibid.
an sit mixtus ex emptione & locatione. ibid.
quæ res in illum veniant. ibid.
quomodo accipiens obligetur. ibid.
ad persequendum quod debetur quæ de-

quæ detur actio. 3. 15. 447.
Contractus do ut facias quid sit. 3. 15. 451.
quæ detur actio contra accipientem. *ibid.*
si factum sequi non possit, quæ detur actio. *ibid.*
accipiens ad quid obligetur. *ibid.*
dans quando possit repetere quod dedit. 3. 15. 452.
Contractus facio ut des quid sit. *ibid.*
facienti quæ detur contra alterum actio. *ibid.*
Contractus facio ut facias quid sit. *ibid.*
quæ detur actio & quomodo alter alteri teneatur. *ibid.*
qui contractus huc referantur à DD. *ibid.*
Contractus reales veri & nominati quot sint. 3. 15. 455.
Contractus pignoratitius quid sit. 3. 15. 487.
ejus forma in quo consistat. *ibid.*
Contractus chirographarius sive literarum obligatio quid sit. 3. 22. 530.
an sit separatus ab aliis contractibus. *ibid.*
ejus forma in quo consistat. 3. 22. 531.
quæ in hunc contractum deducantur. *ibid.*
ejus effectus. *ibid.*
quomodo possit elidi. 3. 22. 532.
Contractus libellarius quid sit. 3. 25. 605.
censiticus sive censualis quid sit. *ibid.*
Contractus emphyteuticus quid sit. 3. 25. 599.
à quibus ineatur. *ibid.*
ejus forma in quo consistat. *ibid.*
effectus ejus. *ibid.*
Contractus consensualis quid sit. 3. 23. 535.
à quibus differat. *ibid.*
quot sint. *ibid.*
an sint bonæ fidei, & cur tales sint. *ibid.*
Contractus si celebretur sub modo, an sit purus & actio non suspendatur. 2. 20. 374.
Contractus verbalis quid sit. 3. 16. 504.
Contrectatio quomodo fiat. 4. 1. 695.
quarum rerum esse possit. *ibid.*
Contributio, Avaria dicta, quid sit. 4. 7. 798.
quotuplex. *ibid.*
ad communem quid referatur. 4. 7. 799.
qui conferre debeant. *ibid.*
ut rite fiat quid requiratur. *ibid.*
Conventio in genere quid sit. 3. 14. 432.
quotuplex. 3. 14. 433.
Conventionum effectus. 3. 14. 444.
Conventioni omni communia quæ sint. 3. 14. 440.
Contumacia quid & quotuplex sit. 4. 17. 994.
vera. ibid.
præsumpta quid sit. 4. 17. 995.
Convitii veritas an excuset à pœna injuriarum. 4. 4. 717.
Corpori quomodo injuria fiat. 4. 18. 1052.
Creditores æris sui rationem habentes an possint impedire luxum in funere

re debitoris. 2.1.189.
Creditores hereditarii ut & legatarii an habeant actiones adversus emptorem hereditatis. 3.24.560.
Crimen de annona quid sit. 4.18.1125.
ejus pœna. *ibid.*
Crimen expilatæ hereditatis; ejus pœna. 4.18.1091.
Crimina extraordinaria quid sint. 4.18.1078.
pœna an ad mortem extendi possit. 4.18.1079.
quæ & quot sint. *ibid.*
Crimen falsi quid sit. 4.18.1123.
quot modis committatur. *ibid.*
ejus pœna. *ibid.*
Crimen fractæ pacis publicæ quid sit. 4.18.1116.
Crimen incendii quid sit. 4.18.1120.
quot modis contingere possit *ibid.*
ejus pœna. *ibid.*
Crimen læsæ majestatis in genere quid sit. 4.18.1105.
quotuplex. *ibid.*
in quas personas committi possit. *ibid.*
à quibus. *ibid.*
Crimen perduellionis quid sit. 4.18.1106.
quomodo puniatur. *ibid.*
Crimen læsæ majestatis in specie quid sit. 4.18.1106.
læsæ majestatis divinæ quot modis committatur. 4.18.1108.
Crimen & ejus pœna quomodo extinguatur. 4.18.1135.
præscriptione quomodo tollatur. 4.18.1131.
Crimen repetundarum quid sit. 4.18.1124.
quomodo puniatur. *ibid.*
Crimen de residuis quid sit. 4.18.1127.
quomodo puniatur. *ibid.*
Crimen de sepulchro violato quid sit, & ejus pœna. 4.18.1082.
Crimen stellionatus quid sit. 4.18.1092.
qui committant. *ibid.*
quomodo puniatur. *ibid.*
Crimen de termino moto quid sit & ejus pœna. 4.18.1093.
Culpa quid sit. 3.15.477.
quos habeat gradus. *ibid.*
Culpa lata quid sit. *ibid.*
an & quando sub dolo comprehendatur. 3.15.478.
levis. *ibid.*
levissima quid sit. *ibid.*
Cumulatio actionum quotuplex sit. 4.12.844
successiva. *ibid.*
alternativa. *ibid.*
simultanea quid sit. *ibid.*
à simultanea quid excipiatur. *ibid.*
Cura quid & quotuplex sit. 1.23.162. & 263.
quando finiatur. 1.23.164.
Curator bonorum à quibus constituatur. 4.17.1066.
ejus officium. *ibid.*
an inventarium debeat conficere. *ibid.*
quæ illi detur actio contra creditores. 4.17.1067.
Curatores quibus dentur. 1.23.163.
à quibus. *ibid.*

D.

Damnum infectum quid sit. 4.9.818.
injuria datum quid sit. 43.711.
si plures dederint, an omnes in solidum teneantur. 4.3.714.
quomodo à rebus alterius nobis detur. 4.9.818.
ab animalibus quot modis detur. *ibid.*
per Dationem ob turpem causam an dominium transferatur. 4.5.792.

Decre-

Decretum quid sit. 1.2.37.
quotuplex. *ibid.*
Defensor quid sit. 4.11.838.
Defensio necessaria quare probari debeat. 4.18.1119.
quomodo probetur. *ibid.*
Defunctus si velit insepultus manere, an heres parere debeat. 2.1.189.
Delatio quid sit. 4.18.1100.
Delegatio quid sit & ejus requisita. 3.30.673.
an tollat veterem obligationem. 3.30.674.
debitoris quomodo fiat. 3.30.675.
Delictum quid sit. 4.1.685.
quotuplex. *ibid.*
quare dicatur factum. *ibid.*
quare dicatur improbum. 4.1.687.
Delicti participes qui sint. 4.1.689.
Delictum populare quid sit. 4.18.1096.
publicum quid sit. 4.18.1097.
quotuplex. 4.18.1098.
Delinqui in quos possit. 4.1.691.
Demonstratio quid sit. 2.20.373.
Demonstratio falsa vel causa falsa an vitiet legatum. *ibid.*
Denegatio proclamationis ad libertatem quid sit. 1.3.59.
quotuplex. *ibid.*
Denunciatio simplex an faciat rem litigiosam. 4.13.858.
Depositum quid & quotuplex sit. 3.15.481.
Depositum irregulare quid sit. 3.15.484.
miserabile quid sit. 3.15.485.
litigiosum quid & quotuplex sit. *ibid.*
sequestrum voluntarium. *ibid.*
necessarium quid sit. *ibid.*
Depositi forma in quo consistat. 3.15.481.
Depositarius quomodo obligetur. 3.15.482.
Deponenti quæ detur actio ad consequendum, quod ipsi debetur, adversus depositarium. 3.15.483.
Deponens quomodo obligetur depositario. 3.15.484.
Deponi quæ res possint. 3.15.481.
Descriptio bonorum à testatore facta, an heredes liberet ab onere conficiendi inventarium. 2.19.333.
Dies quotuplex sit. 2.20.373.
certus vel incertus in legatis quomodo adjiciatur. *ibid.*
utiles. 4.13.854. 1.25.177.
continui qui sint. *ibid.*
naturalis. *ibid.*
civilis quid sit. *ibid.*
Dies utiles quomodo in bonorum possessione dicantur. 3.10.421.
Dies quando dicatur cedere, vel venire. 2.4.229.
Differentia inter relegatos & deportatos. 1.12.137.
cui Dignitas magis quam status mutatur, an patiatur capitis diminutionem? 1.16.148.
Dilatio quid. 4.17.970.
quotuplex sit. *ibid.*
peremptoria. *ibid.*
dilatoria quid sit. *ibid.*
judicialis. *ibid.*
conventionalis. *ibid.*
legalis quid sit. *ibid.*
Deligentiæ peculiaris species quæ sit. 3.15.479.
primus pradus. 3.15.477.
secundus gradus. 3.15.478.
tertius gradus quis sit. *ibid.*
Dispensatio quid sit. 1.10.88.
Distinctio circa res in littore maris inventas. 2.1.195.
Divortium quid & quotuplex sit. 1.10.107.
proprium. *ibid.*

improprium quid sit. *ibid.*
Divortii in causis an utrique conjugum par jus sit Jure naturæ, divino, civili, & canonico. 1.10.108.
Divortii causæ quotuplices sint. *ibid.*
communes quot & quæ sint. *ibid.*
propriæ viri adversus uxorem quot & quæ sint. *ibid.*
propriæ uxoris contra virum quot & quæ sint. *ibid.*
Imperatorum an possint conciliari cum S. Scriptura & quomodo. 1.10.109.
quomodo Jure canonico admittatur. 1.10.107.
quomodo Jure civili & moribus. *ibid.*
Divortii improprii causa præcipua quæ sit. *ibid.*
proprium quomodo fieri soleat. *ibid.*
si temere & sine causa quis fecerit, quæ pœnæ sint constitutæ. 1.10.110.
inter quas personas fiat 1.13.107.
quæ id petere possint. 1.13.108.
Dolo in genere quis faciat. 4.13.855.
Dolus quid & quotuplex sit. 4.6.755.
bonus. *ibid.*
malus verus in genere quid sit. *ibid.*
ex proposito. *ibid.*
ex ipsa re quid sit. 4.6.756.
dans causam contractui quid sit. *ibid.*
ejus effectus. *ibid.*
incidens quid sit. 4.6.757.
Dolus malus in genere quid sit. 3.15.477.
Dominium quid. 2.1.191.
quotuplex sit. 2.1.192.
Dominium eminens. *ibid.*
vulgare quid sit. *ibid.*
plenum *ibid.*
minus plenum quid. *ibid.*
quotuplex sit. *ibid.*
minus plenum directum. *ibid.*
utile quid sit. *ibid.*
Dominium quomodo acquirere possimus. 2.1.193.
Dominium rei donatæ inter virum & uxorem an transeat in donatarium. 1.10.106.
an per alium possimus acquirere, & in quo consistat. 2.9.265.
Dominium per quas personas nobis acquiramus. *ibid.*
ex Domini acquisiti natura quæ fluant. 2.8.263.
Domicilium quid & quotuplex sit. 4.17.946.
quomodo constituatur. 4.17.945.
conservetur. 4.17.947.
an unusquisque mutare possit. 4.17.948.
quomodo mutetur. *ibid.*
habitationis quid sit. 4.17.945.
quot modis constituatur. *ibid.*
à Domicilii instituti subjectione quæ personæ excipiantur. 4.7.949.
Dominus quomodo negotiorum gestori obligetur. 3.28.637.
Dominus proprietatis an in venditione vel locatione facultatis utendi habeat jus prælationis. 2.4.227.
Dominus proprietatis an sine consensu fructuarii proprietatem alienare possit. *ibid.*
Donatio in genere quid & quotuplex sit. 2.7.251.
inter vivos quid. *ibid.*
quotuplex sit. *ibid.*
absoluta. *ibid.*
relata quid sit. *ibid.*
Donationes inter vivos an omnes sint modi-

modi adquirendi dominium, an vero tantum sit una vel altera quæ dominium non transferat, sed saltem obligationem producat & actionem personalem. *ibid.*
qui Donare vult, quid in illo requiratur. *ibid.*
Donandi animus an in dubio præsumatur. *ibid.*
Donatio rei alienæ inter virum & uxorem quomodo confirmetur. L. 10. 105.
Donatio inter maritum & uxorem an sit permissa. L. 10. 104.
Donari inter maritum & uxorem quæ res prohibeantur. *ibid.*
Donationis prohibitio inter maritum & uxorem an etiam ad alias personas spectet. *ibid.*
Donare qui sibi non possint ob speciales causas. 2. 7. 252.
Donatio patris in filiumfam. facta ut valeat, quid requiratur. 2. 7. 253.
quomodo confirmetur *ibid.*
Donatio liberorum minor. Jure Saxonico in pattem facta an valeat? *ibid.*
in Donatario quid requiratur *ibid*
Donatarius, si moriatur ante acceptationem, an valeat donatio. *ibid.*
Donatio an moribus nostris possit fieri absentibus & ignorantibus, modo notarius, vel alius ipsorum nomine acceptet. *ibid*
Donari quæ res possint 2. 7. 254.
Donatio omnium bonorum præsentium & futurorum an subsistat. *ibid.*
Donatarius an teneatur solvere æs alienum. *ibid.*
Donatio si sit facta in fraudem creditorum, an revocari possit. *ibid.*
si excedat 500 solidos quid requiratur. *ibid.*
Donationis nuda promissio an in se habeat necessitatem tradendi. 2. 7. 255.
Donata si res sit duobus & posteriori tradita, quam actionem prior habeat. *ibid.*
Donationis perfectæ effectus. 2. 7. 256.
Donatario quæ actio competat adversus donantem, si res promissa & non tradita. *ibid.*
Donatio perfecta quando revocetur. *ibid.*
si sit inofficiosa qua actione revocetur. *ibid.*
utrum talis sit, an ante mortem possit proponi vel æstimari. *ibid.*
quando tota revocetur. 2. 7. 257.
Donatarii causæ ingratitudinis quot sint *ibid.*
Donatio remuneratoria quid sit. 2. 7. 258.
sub modo quid sit. 2. 7. 259.
Donatio omnium bonorum vel magnæ bonorum partis ante liberos susceptos, an revocari possit propter supervenientiam liberorum, si postea vel nascantur vel legitimentur. 2. 7. 258.
Donatum an repeti possit si modus non impleatur, & qua actione. 2. 7. 259.
Donatio ad tempus quid sit. *ibid.*
ad Donationes relatas quæ referantur. *ibid.*
Donatio propter nuptias quid sit & quomodo constituatur. *ibid.*
an doti debeat esse æqualis. *ibid.*
an requirat insinuationem. *ibid.*
Donatis in rebus propter nuptias quod jus uxor habeat. 2. 7. 260.
à Donatione propter nuptias an distinguenda sit sponsalitia largitas *ibid.*
Donatio mortis causa quid sit. *ibid.*
Donare mortis causa qui possint. *ibid.*
Donari mortis causa cui possit. *ibid.*
in Donatione mortis causa an Lex Falcidia habeat locum. 2. 7. 261.
an jus accrescendi. *ibid.*

insinuatio an habeat locum. *ibid.*

Donari mortis causa quæ res possint. *ibid.*

Donationis mortis causa forma in quibus consistat. *ibid.*

quando in dubio præsumatur. 2.7.262.

an sit negotium mixtum. *ibid.*

an in Donatione mortis causa, si res donata non statim tradatur tempore donationis, dominium transeat in donatarium ad exemplum legatorum, & qua actione donatarius rem petere possit. *ibid.*

quomodo revocetur & irrita fiat. *ibid.*

ea resoluta quæ actiones dentur. 2.7.263.

Dormiens vel noctambulans, an propter delicta in somno admissa puniri possit. 4.1.688.

Dos quid & quotuplex sit. 1.10.94.

profectitia *ibid.*

adventitia quid sit. *ibid.*

voluntaria. *ibid.*

necessaria quid sit. *ibid.*

Dos an filiæ emancipatæ debeatur sicuti filiæfamilias. 1.10 95.

quibus non debeatur. *ibid.*

voluntaria à quibus constituatur. 1.10.96.

si sit promissa & non soluta, an maritus uxorem domo possit expellere. 1.10.97.

constituta an augeri possit. 1.10.

si promissa non fuerit, an maritus à socero congruam petere possit. *ibid.*

si Dos alternative promittatur, quid obtineat. *ibid.*

an constante matrimonio repeti, vel sponte solvi possit. 1.10.115.

Dos prælegata quando extinguatur. 2.20.366.

quomodo differat à legato dotis. *ibid.*

quando plane non conferatur in collatione bonorum. 3.10.425.

quando & quomodo repetatur. 1.10.111.

profectitiam post mortem uxoris quis repetat. 1.10.112.

adventitiam quis repetat. *ibid.*

Dotis repetitio quando cesset. 1.10.116.

in Dote repetenda quid inspiciendum sit. 1.10.111.

Dotem necessariam quare pater constituere debeat. 1.10.94.

in Dotem quæ res dari possunt. 1.10.96.

an res aliena. *ibid.*

Dotalitium quid sit. 1.10.110.

de Dotium usu hodierno. *ibid.*

Dotis prælegatæ commodum in quibus consistat. 2.20.365.

in Dubio quæ sponsalia præsumantur. 1.10.74.

Duo rei stipulandi qui sint. 3.17.511.

promittendi. *ibid.*

in delictis an esse possint. *ibid.*

quomodo constituantur. 3.17.512.

quomodo teneantur. *ibid.*

an habeant beneficium divisionis & quando. 3.17.512.

Duplicitas vinculi an ultra fratum filios attendatur. 3.3.413.

E.

Ebrietas an excuset à pœna injuriarum. 4.4.717.

Edictum quid sit. 1.2.37.

Edicta prætorum quid sint. 1.2.31.

Ad educationem pupilli quæ pertineant. 1.21.158.
Effectus juris civilis concubinatus. 1. 10. 129.
Effractura quid sit. 4.18.1090.
Emancipatio quid & quotuplex sit. 1. 12.138.
quomodo fiat. *ibid.*
Emancipatio an sit referenda ad modum acquirendi dominium ex jure civili. 2. 6. 239.
an hodie adhuc sit capitis diminutio. 1.16.147.
Emenda quotuplex sit. 4.4.724.
Emere ex speciali ratione quis prohibeatur. 3.24.537.
Emptio & venditio quid sit & quotuplex. 3.24.536.
Emptio quomodo fiat. 3.24.546.
Emptionis substantia in quo consistat. 3.24.544.
quid ad illam requiratur *ibid.*
Emptio & venditio si sit perfecta ad quem periculum & commodum rei venditæ pertineat. 3.24.568.
Emptio quæ sit ad corpus vel per aversionem quid sit. 3.24.546.
in Emptione an juris civilis dispositio moribus obtineat. 3.24.571.
Emptio ad mensuram quid sit. 3.24. 546.
Emptio non pura quid sit. 3.24.547.
an pendente conditione pœnitere liceat. *ibid.*
Emptio in diem & venditio quot modis fiat. *ibid.*
Emptio quot modis rescindatur. 3.24. 563.
in Emptione quando periculum ad venditorem pertineat. 3.24.568.
Emptor quando ad usuras pretii teneatur. 3.24.572.
Emptor actionis quam actionem instituat, si actiones sint cessæ. 3.24.561.
Emptor, qui petit rescissionem an fructus venditori restituere debeat. 3. 24.565.
Emptoris obligatio in quo consistat. 3. 24.572.
ut actionem empti possit instituere quid requiratur. 3.24. 576.
si Equum vel asinum alienum invito Domino quis in equam suam immittat, qua actione teneatur. 2. L. 197.
Evictio quid sit. 3.24.581.
Evictionem præstare quid sit. 3.24.582.
quando habeat locum. *ibid.*
ad quæ extendatur. *ibid.*
quarum rerum præstanda sit. 3. 24.583.
an sit præstanda, si venditor caverit, se emptorem indemnem servaturum. *ibid.*
ad Evictionem eam præstandam unde quis teneatur. 3.24.584.
ejus præstatio quando cesset. 3.24.586.
Exceptio quomodo consideretur, quid. 4.13.845.
quotuplex sit. *ibid.*
temporalis vel dilatoria *ibid.*
perpetua & peremptoria quid sit. *ibid.*
dilatoria quotuplex. 4.13.846.
Exceptiones dilatoriæ quæ personas respiciant. *ibid.*
quando regulariter sint opponendæ. 4.13.847.
quando post litem contestatem opponantur. *ibid.*
peremptoriæ quæ sint. *ibid.*
quando opponantur. *ibid.*
reales 4.13.848.
personales quid sint. *ibid.*
à quo probari debeant. 4.13. 849.
quamdiu opponi possint. *ibid.*
Exceptio doli quid sit. 4.13.855.

quotuplex. *ibid.*
contra quos detur. *ibid.*
cui competat. ad quid. 4. 13. 856.
Exceptio metus quid sit. *ibid.*
an differat ab exceptione doli. *ibid.*
cui detur. 4. 13. 857.
Exceptio jurisjurandi quid sit. *ibid.*
cui detur, *ibid.*
Exceptio litigiosi quid sit. 4. 13. 858.
ejus effectus. *ibid.*
Exceptio non numeratæ pecuniæ quando debeat opponi. 2. 22. 532.
in quibus negotiis detur. 3. 22. 533.
in quibus non habeat locum 3. 22. 534.
quando non detur debitori. *ibid.*
an habeat paratam executionem. *ibid.*
Exceptio præjudicii quid sit. 4. 13. 839.
à quo proponatur. 4. 13. 850.
rei judicatæ quid sit. *ibid.*
ejus requisita. *ibid.*
in quibus causis detur. 4. 13. 851.
Executio rei judicatæ quid sit. 4. 17. 1048.
in quibus rebus fiat. *ibid.*
quomodo fiat. 4. 17. 1050.
Exercitor navis quis sit. 4. 7. 795.
Exhæredationis causæ justæ liberorum quæ sint jure naturæ. 2. 13. 291.
Exhæredatio an in regno patrimoniali an vero in successivo locum habeat. 2. 15. 292.
Exheredari posthumus vere talis an possit. *ibid.*
Exhibere in genere quid sit. 4. 15. 867.
Expilatio quid sit. 4. 18. 1090.
Excusatio tutelæ vel curæ quid & quotuplex sit. 1. 25. 172.
necessaria. *ibid.*
voluntaria quid sit. *ibid.*
Excusationes tutelæ vel curæ quot sint. *ibid.*
Excusationis tutelæ vel curæ causa prima quæ sit. *ibid.*
secunda. 1. 25. 173.
tertia. *ibid.*
quarta quæ sit & ad quos pertineat. *ibid.*
quinta. 1. 25. 174.
sexta quæ sit & quid in illa sufficiat. *ibid.*
septima. *ibid.*
octava. *ibid.*
Excusationis tutelæ vel curæ causa nona. *ibid.*
decima. *ibid.*
undecima quæ sit. 1. 25. 175.
duodecima. *ibid.*
decima tertia. *ibid.*
decima quarta. *ibid.*
decima quinta quæ sit. *ibid.*
Excusationis tutelæ vel curæ causæ intra quod tempus sint proponendæ. 1. 25. 177.
Excusatio tutelæ vel curæ an prosit tempore elapso. *ibid.*
qui Excusationem tutelæ vel curæ meruit fallis allegationibus, an liberetur ab onere tutelæ. *ibid.*
quomodo proponi possit. *ibid.*
Exhæredatio quomodo fieri solebat Jure veteri. 2. 13. 290.
quomodo fiat Jure novo Justinianeo. *ibid.*
quomodo Jure novissimo & quid ad justam & ritam exhæredationem requiratur. *ibid.*
quid & quotuplex sit. *ibid.*
quæ sit bona mente quid sit & quare ita dicatur. *ibid.*
quæ non sit bona mente quid sit,

sit, & quid ad illam notandum. 2.13.792.
præter Exhereditionis causas in Nov. 115. c. 3. expressas, an admittantur similes vel majores. 2.13.292.
Extraneus, si constituat dotem & conveniatur, an gaudeat beneficio competentiæ. 1.10.98.

F.

Factum civile quid, quotuplex sit. 3.14.433.
absolutum. *ibid.*
obligatorium quid & quotuplex sit. *ibid.*
Facta locari solita. 3.15.451.
locari non solita quid sint. *ibid.*
ad Facta in conventione quæ requirantur. 3.14.442.
quæ mandantur, an debeant esse honesta. 3.27.618
Familiæ nomine quid intelligamus. 2.23.392.
Familiæ nomen ad quæ referatur jure nostro. 3.28.643.
Famosus libellus, vulgo pasquillus, quid sit. 4.4.722.
quomodo ab alia injuria differat. *ibid.*
quis hoc delictum committat. 4.4.723.
quomodo vindicetur. *ibid.*
quæ pœna hodie obtineat. *ibid.*
Fera, bestia ut nostra fiat, an sufficiat eam vulnerasse. 2.1.194
quam diu maneat nostra. *ibid.*
Feriæ quid sint. 4.17.968.
quotuplices. *ibid.*
divinæ. *ibid.*
humanæ quid sint. 4.17.969.
Ferruminatio quid sit. 2.1.205.
Feudum, an legari possit, ad hunc effectum, ut debeatur æstimatio. 2.20.377. (1003.
Fictio juris quid sit & quotuplex. 4.17.
ejus fundamentum. *ibid.*
Fidejussor quomodo differat ab eo, qui constituit. 3.21.517.
quomodo à mandatario differat. *ibid.*
Fidejussio quid sit & quotuplex. *ibid.*
Fidejubere qui possint. *ibid.*
ad Fidejussorem idoneum quid requiratur. 3.21.518.
Fidejussores quibus rebus accedere possint. *ibid.*
Fidejussor an in plus obligari possit quam est in debito principali. 3.21.519.
si promittat 20. & debitor principalis debeat 10. an obligetur in summam concurrentem. *ibid.*
an naturaliter vitam obligare possit? *ibid.*
an possit obligari firmius & efficacius, quam debitor principalis. 3.21.520.
Fidejussionis effectus primus. 3.21.521.
secundus. *ibid.*
Fidejussores an pro arbitrio & electione creditoris ante debitorem principalem conveniri possint. *ibid.*
si solverint pro tutore, qua actione tutor teneatur. 1.24.170.
si non sint solvendo, qui conveniri debeant. *ibid.*
Fidejussores obligatio quando & quomodo cesset. 3.21.523.
an se possit obligare ad cruciatum. 4.18.1102.
Fideicommissum quid & quotuplex 2.23.391.
universale. *ibid.*
singulare quid sit. *ibid.*
qui relinquere possint *ibid.*

ejus requisita. *ibid.*
ad Fideicommissum præsumptum quid referatur. *ibid.*
quibus hodie relinqui possit. 2. 23. 392.
quomodo relinquatur. *ibid.*
Fideicommissorum conditiones quæ sint. *ibid.*
quæ res ita relinqui possint. 2. 23. 393.
delatum debet vel agnosci vel repudiari. 2. 23. 394.
ut ejus restitutio recte fiat, quid heres facere debeat. *ibid.*
restituti effectus in quibus consistant. 2. 23. 395.
familiæ relictum an alienari possit & quibus in casibus. *ibid.*
Fideicommissum quando intercidat 2. 23. 397.
inter Fideicommissa singularia & legata, si relinquantur præsente herede & fideicommissario aut legatario absque testibus an sit differentia. 2. 24. 401.
Fideicommissi universalis & singularis dies quando cedat. 2. 23. 398.
Fideicommissum in diem certum relictum quando debeatur, & quando peti possit *ibid.*
Fideicommissi vel legati conditionalis dies quando cedat. *ibid.*
Fideicommissarius quas habeat actiones contra heredem fiduciarium. 2. 23. 397
Fideicommissum quis repudiare possit. *ibid.*
Fidem de pretio quando aliquis videatur habuisse. 2. 1. 207.
Filiatio ex quibus conjecturis præter nuptias probetur. 1. 10. 122.
Filius familias quid sit. 1. 8. 69.
Filius legitimus in genere quid sit. 1. 8. 70.
Filius, si sit exheredatus, an nepos sit exheredandus, si avus moriatur ante filium. 2. 13. 293.
Filius an hodie, legitima retenta, reliquam hereditatem repudiare possit. 2. 19. 338.
Filius vel filia, si sine consensu parentum matrimonium contrahat, an sit justa ex heredationis causa. 2. 13. 292.
si religionem mutet, ex pontificio fiat reformatus, an sit justa exheredationis causa. *ibid.*
Filius, si hereditatem non adeat beneficio inventarii, an legitimam amittat respectu legatariorum vel fideicommissariorum. 2. 19. 334.
Filii quomodo sint instituendi. 2. 13. 294.
Filii nominatio in instrumento vel testamento an ut modus legitimandi. 1. 10. 129.
Filii fratrum & sororum mortuorum an in capita an vero in stirpes succedant. 3. 3. 414.
Fiscus quando bona ut vacantia occupet. 3. 3. 418.
Flumen in genere quid sit. 4. 15. 875.
quotuplex. *ibid.*
publicum. *ibid.* 2. 1. 199.
privatum quid sit. *ibid.*
perenne. *ibid.*
torrens quid sit. 4. 15. 876.
perenne quotuplex. *ibid.*
Flumen, quando alveum mutat, an etiam simul imperii terminus mutetur. 2. 1. 200.
Fœminæ an adoptare possint. 1. 11. 134.
Fornicatio quid sit. 4. 18. 1109.
Forum domicilii an sit generale. 4. 17. 948.
an traseat ad heredes. 4. 17. 949.
Forum contractus quotuplex sit. 4. 17. 950.
quando non obtineat. *ibid.*
Forum continentiæ causa, quid sit. 4. 17. 953.

Forum rei ſitæ quid ſit. 4. 17. 952.
quando obtineat. *ibid.*
ad quas res pertineat. 4. 17. 953.
Forum privilegiatum ratione perſonarum quibus competat. 4. 17. 954.
quot modis reo competat. *ibid.*
Frater an ſororem vel ſoror fratrem ex neceſſitate debeat alere. 1. 10. 123.
Frater an cogatur dotare ſororem. 1. 10. 95.
Fratres quomodo exhæredari debeant. 2. 13. 291.
Frater an cum matre ad tutelam legitimam admittatur. 1. 15. 146.
Fratres vel ſorores ab utroque latere conjunctos ſi quis habeat, an ſimul cum parentibus ab inteſtato ſuccedant. 3. 3. 411.
an avos omnino excludant à ſucceſſione ab inteſtato. 3. 3. 412.
ex uno tantum latere conjuncti an concurrant cum parentibus. *ibid.*
Fructus quid ſint ſtricte & late loquendo. 2. 1. 197.
quotuplices ſint late loquendo. 2. 1. 198.
naturales quid & quotuplices ſint. *ibid.*
naturales in ſpecie ſic dicti quid ſint. *ibid.*
induſtriales. *ibid.*
civiles quid ſint. *ibid.*
Frugibus collectis, an quis prohibere poſſit, quo minus alii animalia ſua in ipſius agrum paſcendi cauſa immittant? 2. 3. 213.
Furioſus an uſucapionem incipiat. 2. 6. 241.
Furioſi an hodie non legitimos, ſed prætorios habeant curatores. 1. 23. 164.
Fur, quando eſt ſuſpenſus, aut adſpendium damnatus, & in carcere mortuus, an heredes ad æſtimationem rei furtivæ conſumptæ teneantur. 4. 1. 699.
Furibus quæ pœna jure Carolino ſit conſtituta. 4. 1. 696.
Furtum quid. 4. 1. 691.
quotuplex ſit. *ibid.*
manifeſtum quid ſit. *ibid.*
Fur ut quis pro manifeſto habeatur, an ſolus viſus ſufficiat, an vero inſuper requiratur, ut deprehendatur. 4. 1. 692.
Furtum non manifeſtum quid ſit. *ibid.*
domeſticum. *ibid.*
extraneum quid ſit. *ibid.*
formale ejus in quo conſiſtat. 4. 1. 693.
ejus requiſita. *ibid.*
qui faciant. 4. 1. 695.
ejus effectus. 4. 1. 696.
quæ Furta moribus noſtris non puniantur pœna ordinaria. 4. 1. 700.
ob Furtum tertium an tum demum pœna capitalis ſit infligenda, ſi reus propter primum, & ſecundum pœna fuerit affectus? 4. 1. 697.
Furta ut dicantur tria commiſſa, quid requiratur. *ibid.*

G.

Gemmæ, lapilli, qui in littore maris inveniuntur, an fiant moribus noſtris inventoris. 2. 1. 196.
Gemelli, ſi naſcantur, quis habeatur pro primogenito. 1. 3. 57.
Gerere pro herede quis dicatur. 2. 19. 336.
Gradus quid ſit. 1. 10. 84.
quomodo numeretur. *ibid.*
in Gradibus jure divino prohibitis an diſpenſatio locum habet? 1. 10. 88.

H.

Habitatio quid sit & in quibus ab usu ædium differat. 2. 5. 234.
Habitator an possit locare & donare habitationem. *ibid.*
de Habitatione in domicilio quomodo animus probetur. 4. 17. 945.
Hæreditas quid sit. 2. 9. 270.
quomodo deferatur. *ibid*
quomodo ex pactis relinquatur. *ibid.*
quot modis in testamento deferatur. 2. 23. 390.
an pro parte adiri, & pro parte repudiari possit. 2. 19. 338.
quomodo adeatur. 2. 19. 336.
considerata in actu primo quid sit. 2. 19. 340.
in actu secundo quid sit. *ibid.*
quomodo dicatur nomen dignitatis. *ibid.*
Hereditatis petitio quid sit. 2. 19. 339.
si Hereditatem quis petat quid reus excipere possit. 2. 19. 346.
Hereditatem repudiare qui possint. 2. 19. 337.
quomodo possint. 2. 19. 338.
si quis eam non adeat cum beneficio inventarii, sed jure deliberandi usus fuerit, quomodo creditoribus hereditariis obligetur. 2. 19. 334.
repudiare & abstinere quando heres dicatur. 2. 19. 337.
quot modis adeatur vel repudietur. 2. 19. 329.
quot modis deferatur ab intestato à lege. 3. 2. 405.
an per procuratorem adiri possit. 2. 19. 335.
ut vendatur, quæ requirantur. 3. 24. 558.
Hereditatem vendentis obligatio in quo consistat. 3. 24. 559.
an deferatur pactis dotalibus jure civili; an vero moribus. 1. 10. 102.
quibus ut indignis auferatur. 2. 19. 349.
an ut indigno auferri possit, qui post aditam hereditatem vindicare negligit mortem occisi testatoris? 2. 19. 349. & 350.
Hereditatis susceptæ effectus. 2. 19. 337.
Hereditatis aditio quid sit. 3. 28. 651.
Hereditariæ res quæ dicantur. 2. 19. 343.
Hereditaria res quando culpa possessoris perierit, an sit præstanda ab eo. 2. 19. 344.
Hereditariarum rerum possessio quomodo acquiratur. 2. 19. 337.
Hereditarias res an possessor post litem motam alienare possit. 2. 19. 345.
an ante hereditatem petitam. *ibid.*
Hereditatis petitio prætoria quid sit. 2. 19. 347.
fideicommissaria quid sit. *ibid.*
contra quem detur. *ibid.*
Heredis institutio quid & quotuplex. 2. 14. 194.
secunda quomodo vocetur. *ibid.*
necessaria in quibus obtineat. 2. 13. 289.
arbitraria quid sit. 2. 19. 190.
ad Heredis institutionem quæ requirantur. 2. 14. 294.
Heredes instituti qui possint. 2. 14 295.
secundum quid qui possint. *ibid.*
ut Heres quis institui possit quid requiratur. 2. 14. 296.
Heredes quomodo instituti possint. 2. 14 296. 297. & 298.
necessarii qui sint & quare ita dicantur. 2. 19. 329.
sui qui sint, & quare ita dicantur.

tur. *ibid.*
extranei qui sint. *ibid.*
sui vel extranei sub qua conditione instituti possint. 2. 14. 300.
Sui antequam se immiscent, vel extranei antequam adeunt hereditatem deliberare possunt. 2. 19. 331.
tam sui quam extranei præter beneficium deliberandi quod beneficium habeant. 2. 19. 332.
effectus beneficii inventarii. 2. 19. 335.
in extraneis, suis & necessariis quid requiratur, ut possint adire hereditatem. 2. 19. 330.
extranei & sui quando immiscere se vel adire possint hereditatem vel sine vel cum beneficiis. 2. 19. 335.
suis an post triginta annos adhuc concedenda sit immixtio, an vero in illis idem obtineat quod in aliis heredibus. 2. 19. 332.
pro Herede possidere in genere quis dicatur 2. 19. 341.
Hæres an testis in testamento possit esse. 2. 10. 278.
Heres quam culpam præstare debeat in rebus legatis. 2. 20. 375.
qui semel est heres perpetuo manet heres. 2. 14. 338.
quomodo quartam consequatur. 2. 22. 388.
quando eam deducere non possit. *ibid.*
Hæres præter rem ipsam legatam, an etiam ejus accessiones præstare debeat. 2. 20. 375.
Heredes dantis in condictione causa data an pœnitere possint. 3. 28. 662.
Heres si cautionem non præstare velit, an legatarii vel fideicommissarii mittantur in possessionem omnium rerum hereditatiarum. 2. 23. 400.
Heres, si dolose res quasdam in inventario omittat, quomodo puniatur. 2. 19. 434.
Heres si in eodem testamento fuerit scriptus pure & sub conditione an institutio conditionalis valeat. 2. 14. 302.
Heres fiduciarius an feudum restituere debeat. 2. 23. 393.
Heres fiduciarius quas res restituere debeat. 2. 23. 393. & 394.
Heres fiduciarius quomodo quartam Trebellianicam consequatur & quomodo eam deducere possit. 2. 23. 396
Heredibus fiduciariis quando remittatur cautio. 2. 23. 400.
Heres tutoris ad quid teneatur. 1. 21. 159.
de Hermaphroditis quid notandum. 1. 3. 56.
Homo alieni juris. 1. 8. 69.
sui juris quid sit, & quomodo dicatur. *ibid.*
Homo, si sepeliatur in duobus locis, quis locus religiosus sit. 2. 1. 187.
Hominum divisio summa ratione status absoluti. 1. 3. 57.
Homicidium quid sit. 4. 18. 1117.
quid ad illud sufficiat. *ibid.*
quomodo puniatur. 4. 18. 1118.
necessarium quid sit & ejus requisita. *ibid.*
Homines à natura quem statum & conditionem habeant. 1. 3. 55.
Hypobolum quid sit. 1. 10. 100.
Hypotheca generalis quid & quotuplex sit. 3. 15. 496.
quæ sub illa comprehendantur. 3. 15. 497.
Hypothecarii privilegiati qui sint. 4. 17. 1059.

I.

Ignorantia quid sit. 4. 17. 1017.
de Ignorantia juris quot sint regulæ. 4. 17. 1017.
Ignorantia juris naturæ an excuset in delictis. 4. 1. 687.
ex Ignorautiæ causa an detur restitutio contra completam usucapionem. 4. 6. 771.
Impensæ quid sint. 1. 10. 117.
quomodo fiant. *ibid.*
quotuplices sint. *ibid.*
in rem quotuplices sint. *ibid.*
necessariæ. *ibid.*
utiles. *ibid.*
voluptariæ quid sint. *ibid.*
de Impensis quid usu hodierno obtineat. 1. 10. 109.
Impensæ in dotem voluptariæ quid sint. *ibid.*
Impensæ fructuum ex dote quid sint. 1. 10. 117.
in dotem quotuplices sint. 1. 10. 118.
necessariæ quid sint. *ibid.*
Impensis necessariis in dotem neglectis, ad quid teneatur maritus. *ibid.*
Impensæ in dotem utiles quid sint. *ibid.*
ob Impensas in dotem utiles an maritus possit retinere dotem. *ibid.*
Impensæ quæ ad accessiones industriales referuntur, quomodo fiant, & quæ deducantur. 2. 1. 203.
Impensas necessarias, quis deducere possit. 2. 1. 204.
Impensas utiles quis deducere possit. *ibid.*
Impensas voluptarias qui tollere debeant. *ibid.*
Impensas in res hæreditarias fructuum colligendorum gratia factas, an possessor deducere possit. 2. 19. 344.
Impensæ funeris an creditum præcedant. 2. 1. 189.
Imperium mixtum quid sit. 4. 17. 638.
cui competat. *ibid.*
in Impuberem an cadat causa ingratitudinis, ut exheredari possit. 2. 16. 307.
Incapaces legatorum qui dicantur & quotuplices sint. 2. 20. 352.
Inædificatio quid sit & ejus requisita. 2. 1. 201.
Incestus quid sit. 4. 18. 1114.
quomodo puniatur. *ibid.*
Incile quid sit. 4. 15. 889.
Indebitum quando sit. 3. 28. 653.
Indebitum esse qui asserit quid probare debeat. *ibid.*
Indebiti solutio quid sit. 3. 28. 651.
Indicia aliquem esse reum criminis quotuplicia sint. 4. 18. 1134.
propria quæ sint. *ibid.*
Infamia quid & quotuplex sit. 4. 17. 991.
facti quid sit. *ibid.*
ejus effectus. 4. 17. 992.
juris quid sit. *ibid.*
quomodo irrogetur. *ibid.*
quando aboleatur. 4. 17. 994.
Infamia quot modis in atrocibus injuriis cesset. 4. 4. 721.
Ingennus quis sit. 1. 4. 60.
Injuria quid. 4. 4. 716.
quotuplex sit. *ibid.*
realis. *ibid.*
verbalis quid sit. *ibid.*
quid factum hic denotet. *ibid.*
ejus requisita. 4. 4. 717.
Injuria quomodo quis afficiatur. 4. 4. 718.
qui affici possint. *ibid.*
læsio ejus in quo consistat 4. 4. 719.
Injusta causa quid sit. 4. 5. 732.
Inquisitio quid. 4. 18. 1099.
quotuplex sit. *ibid.*
Insula quos modis in flumine nascatur. 2. 1. 200.

Insu-

Insulæ quæ nascuntur in flumine ad quem hodie pertineant. 2. 1. 200.
in Insulæ acquisitione quid requiratur. 2. 1. 200.
Institor quid sit. 4. 7. 803.
ejus nomine quis veniat. *ibid.*
à quo præponatur. *ibid.*
quis præponi possit. *ibid.*
Instrumentum legatum quid sit. 2. 20. 361.
Instrumentum probatorium quid. 4. 17. 1004.
quotuplex sit. *ibid.*
privatum quid & quotuplex sit. *ibid.*
publicum quid sit & quid ad illud referatur. 4. 17. 1006.
Instrumenta quando regulariter producantur. 4. 17. 1009.
eorum fides quomodo infringatur. *ibid.*
Intercedere quid sit. 3. 21. 524.
Interdicta quid sint. 4. 15. 860.
quando detur. *ibid.*
quotuplicia sint. *ibid.*
realia. *ibid.*
personalia quid sint. *ibid.*
simplicia. 4. 15. 861.
duplicia quid sint. *ibid.*
publica. *ibid.*
privata quid sint. *ibid.*
eorum effectus. 4. 15. 862.
Interdictum quorum bonorum quid sit. 4. 15. 862.
quotuplex. *ibid.*
unde oriatur. *ibid.*
cui detur. *ibid.*
contra quem. 4. 15. 863.
ad quid detur. *ibid.*
de precario quid sit. 4. 15. 894.
cui & contra quem detur. *ibid.*
ad quid & quando. *ibid.*
de arboribus cædendis quid & quotuplex sit. *ibid.*
de glande legenda quid sit. 4. 15. 895.
quando cesset. *ibid.*
de libero homine exhibendo quid sit. 4. 15. 896.
de liberis exhibendis quid sit. *ibid.*
de liberis ducendis quid sit. *ibid.*
cui & contra quem detur. 4. 15. 897.
ad quid. *ibid.*
quando cesset. *ibid.*
utrubi quid sit. *ibid.*
quando detur. 4. 15. 898.
de migrando quid sit. *ibid.*
Salvianum quid. *ibid.*
quotuplex sit. *ibid.*
Salvianum directum. *ibid.*
utile quid sit. *ibid.*
directum cui & contra quem detur. 4. 15. 899.
ad quid. *ibid.*
de cloacis quid sit. 4. 15. 890.
ut in flumine publico navigare liceat. 4. 15. 878.
quotuplex sit. *ibid.*
cui detur. *ibid.*
de superficiebus quid sit. 4. 15. 884.
de mortuo inferendo quid sit. 2. 1. 140.
de sepulchro ædificando quid sit. *ibid.*
uti possidetis quid sit. 4. 15. 882
quotuplex. *ibid.*
cui & contra quem detur. 4. 15. 883.
de ripa munienda quid sit. 4. 15. 879.
unde vi quid sit. *ibid.*

unde oriatur. *ibid.*
cui & contra quem detur. 4. 15. 880.
ad quid. 4. 15. 881.
quando ceſſet. *ibid.*
de aqua æſtiva quid ſit. 4. 15. 888.
de rivis quid ſit. 4. 15. 889.
cui detur. *ibid.*
quod vi aut clam quid ſit. 4. 15. 891.
cui & contra quem detur. *ibid.*
ad quid. 4. 15. 892.
quando ceſſet. *ibid.*
ne quid in loco publico vel itinere fiat. 4. 15. 872.
cui detur. *ibid.*
contra quem. ad quid. 4. 15. 873.
de loco publico fruendo quid ſit. *ibid.*
contra quos & ad quid detur. 4. 15. 874.
de via publica & itinere publico reficiendo quid ſit. 4. 15. 875.
cui & adverſus quem detur. *ibid.*
quod legatorum quid ſit. 4. 15. 864.
æquitas ejus in quo conſiſtat. *ibid.*
cui detur. *ibid.*
contra quem. 4. 15. 865.
ad quid. *ibid.*
quando ceſſet. *ibid.*
de tabulis exhibendis quid ſit. 4. 15. 869.
quid ex illo oriatur. *ibid.*
cui detur. *ibid.*
contra quos. 4. 15. 870.
ad quid. *ibid.*
ne quid in loco ſacro fiat. 4. 15. 871.
cui detur. *ibid.*
contra quem & ad quid. *ibid.*
de itinere actuque privato, quid ſit. 4 15. 886.
quotuplex. *ibid.*
aqua quotidiana quid ſit. 4. 15. 887.
cui detur. *ibid.*
contra quem. *ibid.*
ad quid. *ibid.*
ne quid in flumine publico fiat quid ſit. 4. 15 877.
cui detur. *ibid.*
contra quos. *ibid.*
ad quid detur. 4. 15. 878.
Intellectum quæ impediant. 1. 10. 79.
Intereſſe quid ſit. 4. 6. 784.
Interpretatio in genere quid & quotuplex ſit. 1. 2. 50.
authentica quid ſit. *ibid.*
quotuplex. *ibid.*
uſualis quid ſit. *ibid.*
doctrinalis quid ſit. *ibid.*
ſimplex quid ſit. *ibid.*
quando adhibeatur. 1. 2. 31.
extenſiva quid ſit. *ibid.*
quando adhibeatur. *ibid.*
ex quibus ſumatur. *ibid.*
in quibus obtineat. 1. 1. 52.
reſtrictiva quid ſit. *ibid.*
quando & in quibus obtineat. *ibid.*
Interpretatio authentica & uſualis ad quem pertinet. 1. 1 22.
Interpretationis & applicationis fundamentum quid ſit. 1. 2 48.
Interruptio in uſucapione quomodo differat ab impedimentis. 2. 6. 242.
Invaſio quomodo probetur. 4. 18. 119.
Inventarium quid & quotuplex ſit. 2. 14. 332.
judiciale. *ibid.*
extrajudiciale quid ſit. *ibid.*
Inventarii confectio an moribus ſit libera

bera. 2. 19. 333.
ab herede confectum, quibus prosit. 2. 19. 335.
an propter omissas solennitates sit ipso jure nullum. 2. 19. 333.
in materia tutelarum quid sit. 1. 21. 154.
ejus effectus. *ibid.*
Inventio rerum quid sit. 2. 1. 195.
ut Inventum aliquid dicatur esse, an sufficiat vidisse. 2. 1. 196.
Iracundia an excuset à pœna injuriarum. 4. 4. 717.
Iter quid sit. 2. 3. 211.
Iter qui habet an cum aliis ire possit. 2. 3. 212.
an ab actu possit abesse. *ibid.*
sepulchro debitum an non utendo amittatur. 2. 3. 222.
Judæus an possit dari tutor. 1. 20. 150.
Judex in genere quid sit. 4. 17. 931.
causæ quæ cum suspectum faciunt. *ibid.*
quotuplex sit. 4. 17. 928.
competens criminis quis sit. 4. 17. 951.
quando impediatur procedere contra delinquentes. 4. 17. 952.
an, si contra communem opinionem judicet, litem suam faciat? 1. 2. 54.
Judicium quid sit. 4. 17. 928.
quibus partibus constet. *ibid.*
personæ principales. *ibid.*
minus principales quæ sint. *ibid.*
Judicium civile. 4. 17. 954.
criminale quid sit. *ibid.*
reale quid sit & quid ad illud requiratur. 4. 17. 955.
personale quid sit & quid ad illud requiratur. *ibid.*
mixtum quid sit. *ibid.*
reale quotuplex. *ibid.*
Judicium reale petitorium. *ibid.*
possessorium quid sit. *ibid.*
universale. *ibid.*
generale. *ibid.*
singulare quid sit. *ibid.*
in Judicio ob deficientem rationis usum qui agere non possint. 4. 17. 930.
convenire qui non possint. 4. 17. 921.
ad Judicii substantialia quæ referantur. 4. 17. 995.
in Judicio quid proponatur. 4. 17. 1000.
an jus probari debeat. *ibid.*
an factum. *ibid.*
Juramentum ad quid præstetur. 4. 17. 1026.
deferre quid sit. 4. 17. 1028.
voluntarium quid sit. *ibid.*
qui deferant. *ibid.*
judiciale quid sit. *ibid.*
qui deferant. *ibid.*
quando juste recusetur. 4. 17. 1029.
quibus deferri possit. 4. 17. 1030.
in quibus locum habeat. 4. 17. 1031.
necessarium quid sit. *ibid.*
ejus fundamentum. *ibid.*
suppletorium quid sit. 4. 17. 1032.
ejus requisita. *ibid.*
purgationis quid sit. 4. 17. 1033.
ejus requisita. *ibid.*
Juramenta an sint contra jus naturæ. 4. 17. 1019.
Juramenti forma in quo consistat. 4. 17. 1020.
Juramentum calumniæ quid sit. 4. 16. 909.
quotuplex. *ibid.*
generale. *ibid.*
speciale quid sit. *ibid.*
qui præstent. *ibid.*
quibus in casibus præ-

ſtetur. 4.16.910.
Juramentum in litem quid ſit. 4.17.1036.
quotuplex. *ibid.*
affectionis. *ibid.*
veritatis quid ſit. *ibid.*
quis deferat. *ibid.*
cui deferatur. 4.17.1037.
Juramentum in litem ut admittatur quid requiratur. 4.17.1037.
in quibus cauſis locum habeat. 4.17.1038.
veritatis quando & in quibus cauſis locum habeat 4.17.1040.
Zenonianum quid ſit. 4.17.1041.
metu & vi extortum quid ſit. *ibid.*
Urphedæ quid ſit. *ibid.*
quid juramento opponatur. *ibid.*
Jurari per quos poſſit. 4.17.1020.
quomodo? 4.17.1023.
quis non poſſit. *ibid.*
qui poſſint. 4.17.1024.
Jura conſtituta quomodo per æquam & commodam interpretationem ſint applicanda. 1.2.48.
an Jura ſpecialia, in ſecundis nuptiis data, etiam obtineant, ſi uxor quidem non iterato nubat, ſed impudice vivat. 1.10.92.
Jure gentium an interſit in quo loco fera beſtia capiatur. 2.1.194.
Jure gentium quod jus dominus in ſervos habeat 1.8.70.
Jure civili an ſit conſtitutum ut ſponſalia præcedant nuptias? 1.10.73.
in Jure paſcendi quid notandum. 2.3.213.
Jure Saxonico & moribus quod jus maritus habeat in bonis uxoris. 1.10.89.
de Jure publico quare in inſtitutionibus non agatur. 1.1.27.
in Jure accreſcendi qui verbis conjuncti. 2.4.229.
qui re conjuncti. *ibid.*
qui verbis & re conjuncti ſint ſimul. *ibid.*
Juridicus Alexandriæ quid ſit. 4.17.925.
Jurisdictio in genere quid ſit. 4.17.932.
quotuplex. *ibid.*
civilis. *ibid.*
ordinaria. *ibid.*
extraordinaria quid ſit. *ibid.*
ordinaria quibus competat. 4.17.233.
in quibus exerceatur. *ibid.*
Jurisdictio ſpontanea. 4.17.934.
legalis quid ſit. *ibid.*
propria. 4.17.935.
mandata quid ſit. *ibid.*
à quibus mandari poſſit. *ibid.*
quibus mandari poſſit. *ibid.*
quæ mandari poſſint. *ibid.*
mandata quot modis finiatur. 4.17.936.
contentioſa. 4.17.937.
voluntaria quid ſit. *ibid.*
Jurisdictio criminalis quid ſit. 4.17.939.
Jurisdictio quot modis hodie ſumatur. 4.17.940.
Juris prudentia. 1.1.23.
ejus finis quid ſit. 1.1.21.
quotuplex. *ibid.*
proximus. *ibid.*
remotus quid ſit. 1.1.22.
quotuplex. *ibid.*
finis an ſit juſtitia univerſalis an particularis? 1.1.25.
Juris prudentiæ objectum. *ibid.*
media. 1.1.26.
præcepta quæ ſint. 1.1.24.
primum, ſecundum, tertium, quem reſpiciat. 1.1.25.
ejus neceſſitas in quo conſiſtat. 1.1.23.

Juris prudentia etiam ad prudentiam legislatoriam sive architectonicam, & deliberativam sive consultatoriam refertur. 1.1.24.
Juris prudens ad consiliariorum munus & deliberationes de gubernanda & conservanda republica optima ratione adhibetur. *ibid.*
Juri redimendi an præscribi possit. 3.24.552.
ejus effectus. *ibid.*
Juri adeundi hereditatem an post annum sit præscriptum, an vero hereditas possit adiri usque ad triginta annos. 2.19 331.
Juris vocabuli variæ acceptiones. 1.1.26.
Jus in genere quid sit. *ibid.*
quotuplex. *ibid.*
Jus divinum quid sit. *ibid.*
quotuplex. *ibid.*
Jus divinum morale quid sit. *ibid.*
quotuplex. *ibid.*
Jus divinum positivum quid sit. *ibid.*
quæ eo referantur. *ibid.*
Jus humanum quid sit. *ibid.*
quotuplex. *ibid.*
Jus publicum in genere quid sit. *ibid.*
ejus varia acceptio. *ibid.*
prudentia ejus an pertineat ad politicum. 1.1.27.
quotuplex ratione principiorum. *ibid.*
Jus naturæ an detur. *ibid.*
Jus naturale quid sit. 1.2.28.
quotuplex. 1.2.29.
Jus naturæ absolutum. *ibid.*
hypotheticum quid sit. *ibid.*
ejus probatio à priori & posteriori. *ibid.*
mutatio. *ibid.*
quare in Inst. §. 2. *h. t.* vocetur jus gentium. *ibid.*
Jus gentium an detur distinctum à jure naturæ. *ibid.*
quid sit. *ibid.*
ejus probatio à priori & posteriori. 1.2.30.
Ius civile quid sit. 1.2.30.
quando detrahat vel addat juri naturæ vel gentium. *ibid.*
quotuplex. *ibid.*
Ius civile scriptum. 1.2.31.
ejus variæ species. *ibid.*
non scriptum quid sit. *ibid.*
quotuplex? 1.2.44.
ejus forma & requisita. *ibid.*
Ius singulare quid sit. 1.2.38.
quotuplex. *ibid.*
Ius strictum quid sit. 1.2.48.
quomodo in jure nostro vocetur. 1.2.49.
Ius devolutionis quid sit. 3.3.408.
Ius gestandi annulos aureos quid sit. 1.4.60.
Ius novum quid sit. 4.17.942.
in Ius vocare quid sit. 4.17.957.
Ius patronatus quid sit. 1.5.64.
quomodo acquiratur. *ibid.*
Ius ad rem. 2.1.191.
in re quid sit. *ibid.*
quotuplex. *ibid.*
Ius rerum in quibus consistat. 3.14.430.
Ius personarum in ff. quomodo vocetur. 1.3.55.
Ius primogenituræ in quibus obtineat. 3.3.410.
Ius repræsentationis quid sit. 3.3.408.
in descendentibus quamdiu obtineat. *ibid.*
quando in Germania fuerit receptum. *ibid.*
an locum habeat post fratrum liberos. 3.3.413.
an inter ascendentes. 3.3.411.
Ius accrescendi quid sit & inter quos obtineat. 2.4.228.
an inter omnes conjunctos, etiam verbis tantum obtineat.

neat. 2.4.229.
in legatis quando ceſſet. 2. 20. 370.
Ius poſſeſſionis quid ſit. 4. 15. 900.
Ius retractus quid ſit. 3. 24. 551.
quotuplex. 3. 24. 552.
conventionale quid ſit. *ibid.*
Ius venandi an hodie privatis ſit ademptum. 2. 1. 195.
an ſit ſervitus realis an perſonalis. 2. 3. 218.
Ius ſepeliendi an ſit in commercio & alienari poſſit. 2. 1. 188.
Ius ſuperficiei quid ſit. 4. 15. 885
quomodo conſtituatur. *ibid.*
Ius paſcendi quid ſit. 2. 3. 213.
ejus affine. 2. 3. 14.
an tertio locari poſſit. 2. 3. 213.
Ius paſcendi qui habet, an poſſit paſcere boves? *ibid.*
Ius alluvionis ut locum habeat quid requiratur. 2. 1. 199.
Ius protimeſeos quid ſit. 3. 24. 553.
quando habeat locum. 3. 24. 554.
Ius emphiteuticum quid ſit. 3. 25. 600.
quomodo alias vocetur *ibid.*
Ius quod domino emphyteuſeos competit. 3. 25. 602.
quomodo conſtituatur. 3. 25. 603.
quibus modis finiatur. *ibid.*
Ius retractus legale quid ſit. 3. 24. 554.
quibus jure ſingulari tribuatur. *ibid.*
quibus competat. *ibid.*
quibus in rebus locum habeat. 3. 24. 556.
an in bonis ſub hafta venditis. *ibid.*
Ius uſufructuarii in quibus conſiſtat. *ibid*
Ius conſtituti quaſi uſusfructus in quo conſiſtat. 2. 4. 232.
ad Ius quaſi uſu fructus conſequendum quæ detur actio. 2. 4. 233.
Ius dandi tutores quibus magiſtratibus competat. 1. 20. 149.
Ius jurandum quid ſit. 4. 17. 1019.
Iuſſum quid ſit. 4. 17. 1025.
Iuſtitia in genere quid ſit. 1. 1. 22.
quotuplex. *ibid.*
univerſalis. *ibid.*
particularis quid ſit. *ibid.*
quotuplex. *ibid.*
commutativa quid ſit. *ibid.*
Iuſtitia diſtributiva quid ſit. 1. 1. 23.
obſervatur in ea proportio geometrica. *ibid.*
Iuſtitia commutativa obſervat proportionem arithmeticam. *ibid.*
ad Iuſtitiam diſtributivam quæ pertineat. *ibid.*
commutativam quæ referantur. 1. 1. 22.

L.

Lacus quid ſit. 4. 15. 878.
Latrocinium quid ſit & quomodo puniatur. 4. 18. 1119.
Laudemium ingenere quid ſit. 3. 25. 602.
Læſio in emptione quomodo ſit æſtimanda. 3. 24. 564.
quomodo probanda. *ibid.*
quando non habeat locum. 3 24. 565.
Læſus ultra dimidium in emptione an ſimpliciter ad reciſſionem contractus poſſit agere. *ibid.*
Legatum quid ſit & à quo regulariter præſtetur. 2. 20. 351.
Legare quis poſſit. *ibid.*
quibus poſſit. 2. 20. 352.
Legari quæ res poſſint. 2. 20. 354. & 355.
Legatorum quot genera olim fuerint. 2. 20. 351.
Legatum, ſi conferatur in alterius arbitrium, an valeat: 2. 20. 373.
an ex die poſſit relinqui. *ibid.*

an.

an vitietur, si in causa erretur. *ibid.*
an possit adimi propter supervenientiam liberorum? 2. 21. 383.
quot modis ab alio in alium possit transferri. 2. 21. 384.
ita translatum an reviviscat si prior deficiat. *ibid.*
an pereat, si incertitudo, dubium, vel ambiguitas tolli non possit per commodam interpretationem. *ibid.*
Legatum vel fideicommissum si sit conditionale vel dies nondum venerit, an heredes satisdare debeant legatario & fideicommissario. 2. 23. 399
Legatum quando intercidat. 2. 20. 376.
quando ab initio statim sit inutile. *ibid.*
Legata quomodo adimantur à lege pro parte. 2. 22. 385.
quomodo à testatore ipso jure verbis. 2. 21. 382.
Legato ademto, an statim censeatur ademtum fideicommissum à legatario relictum. *ibid.*
in Legati nuda revocatione quot testes requirantur. *ibid.*
Legata quomodo adimantur à testatore ipso jure factis. 2. 21. 383.
Legatum alienatum an reviviscat, si res redimatur. *ibid.*
Legata quomodo adimantur à testatore ope exceptionis. *ibid.*
in legato alimentorum & cibariorum quæ veniant. 2. 20. 367.
quæ cum eo conveniant. *ibid.*
si Legentur alimenta sive cibaria, an sumptus ad studia & peregrinationes etiam intelligantur. *ibid.*
si Legentur alicui alimenta quomodo sint præstanda. *ibid.*
an onus alimentorum reale sit & ad heredes transeat. 2. 20. 368.
Legari alimenta quibus possint. *ibid.*
Legatum generis quotuplex sit. 2. 20. 356.
ut valeat, quid requiratur. 2. 20. 357.
Legatum dotis quid sit. 2. 20. 366.
Legatum pauperibus & captivis relictum an valeat. 2. 20. 353.
Legatum prædium cum instrumento quando ratione instrumenti extinguatur. 2. 20. 362.
Legatum ultra dodrantem an valeat. 2. 20. 386.
ad Legatum rerum incorporalium quæ referantur. 2. 20. 358.
an servitus prædialis legari possit, & quibus. 2. 20. 359.
morte legatarii an finiatur. *ibid.*
Legata annua quid sint & quibus relinquantur. 2. 20. 364.
menstrua quid sint. *ibid.*
in his quid inspiciatur. *ibid.*
quando finiantur. *ibid.*
annua Ecclesiæ an sint perpetua. *ibid.*
quando debeantur. *ibid.*
quomodo differant à stipulatione annua. *ibid.*
si relinquantur non adjecta summa. 2. 20. 365.
Legatum penus quid sit. 2. 20. 363.
Legata privilegiata an ante computationem Falcidiæ ex tota hereditate sint detrahenda, an vero heredi id saltem decedat? 2. 22. 389.
Legatum pœnæ quibus relinquatur. 2. 20. 379.
quare sit constitutum. *ibid.*
Legatum tritici, inni & olei ex quibus interpretationem recipiat. 2. 20. 361.
Legatarius vel fideicommissarius

emissus in possessionem bonorum an ab initio dominium & possessionem habeat. 2. 23. 400.
Legatarii cautio, si plus legatorum nomine acceperit, quam ex Lege Falcidia capere licebat, quibus remittatur. 2. 22. 390.
in Legata quantitate an cesset jus accrescendi. 2. 20. 370.
Legatarii & fideicommissarii singulares an possint esse testes in testamento. 2. 10. 278.
Legatariis & fideicommissariis quæ detur actio contra heredem. 2. 19. 348
Legatæ rei effectus. 2. 20. 374.
dominium quibus modis à Doctoribus dicatur in legatarium transferri. *ibid.*
utilitas quæ sit. 2. 20. 375.
possessio an ipso jure transeat in legatarium. *ibid.*
de Legati pœnæ executoribus. 2. 20. 379
de Legatis inutilibus generalis regula quæ sit. 2. 20. 380.
Legata quando pro non scriptis habeantur. *ibid.*
Legata quibus ut indignis auferantur. 2. 20. 381.
Legata quot modis adimantur. 2. 21. 482.
quomodo adimantur a lege. *ibid.*
Legato auro & argento quid intelligatur. 2. 20. 368.
in Legato auro vel argento, si unus ex collegatariis deficiat, an deficientis portio ad alios pertineat. 2. 20. 370.
Legari quomodo aurum & argentum possit. 2. 20. 371.
in Legatis an dispositio in dubio potius pura quam conditionalis præsumatur. *ibid.*
Legato tritico an contineatur venale. 2. 20. 361.
Legato prædio instructo quæ continentur. *ibid.*
Legato vino, quod debeatur. 2. 20. 360.
in Legato peculio quid juris sit. 2. 20. 362.
in Legato optionis quid legatarius eligere possit. 2. 20. 357.
quando optio facienda sit & per quas personas facere possimus. *ibid.*
electione facta an voluntas mutari possit. *ibid.*
Legitima quid sit. 2. 18. 323.
quomodo reliquenda. *ibid.*
quibus debeatur. *ibid.*
ejus quantitas quæ sit. 2. 18. 324.
Legitimæ quantitate determinata, filii vel parentes an pro rata portionis respondere debeant creditoribus hæreditatis simul cum aliis coheredibus, & quantum solvere quisque debeat ex tota hereditate. 2. 18. 325.
Legitimatio quid sit & quomodo fiat. 1. 10. 129.
Legitimari qui possint jure civili. 1. 10. 130.
moribus quis. *ibid.*
Legitimatio per subsequens matrimonium quid sit. *ibid.*
ita legitimati cum quibus comparentur. 1. 10. 131.
an in feudis succedant. *ibid.*
in Legitimatione per subsequens matrimonium an instrumenta dotalia requiramur. 1. 10. 130.
Legitimatio per rescriptum principis quid sit. 1. 10. 131.
quid in ea jure civili requiratur. *ibid.*
à quibus fiat. 1. 10. 137.
ita Legitimati cum quibus tam jure civili quam moribus comparentur. *ibid.*
Legitimatio per oblationem curiæ an apud

apud nos usum habeat. 1.10.131.
Leuteratio quid sit. 4.17.1078.
Lex apud Romanos quid sit. 1.2.31.
in genere quid sit. 1.2.32.
ejus varia significatio. 1.2.49.
sententia. *ibid.*
quomodo vocetur. *ibid.*
utrum sit angustior verbis unde æstimetur. 1.2.52.
ejus ratio quid sit. 1.2.49.
applicatio quomodo fiat. *ibid.*
interpretatio quid sit. *ibid.*
ex quibus sumatur. *ibid.*
si legislatoris voluntas sit dubia, quomodo facienda. *ibid.*
ejus species quæ sint. 1.2.35.
Lex Regia quid sit. *ibid.*
an unquam lata sit. *ibid.*
Lex Aquilia quot habuerit capita. 4.3.713.
quando cesset. 4.3.712.
Lex commissoria quid sit. 3.24.550.
ejus effectus. *ibid.*
simile, sive affine. 3.24.551.
Lex Falcidia quid constituat. 2.22.385.
à quo sit lata. 2.22.386.
in cujus gratiam. *ibid.*
in quibus primum obtinuerit. *ibid.*
quibus competat. *ibid.*
in ejus deductione an observetur proportio geometrica. 2.22.387.
in ratione ineunda quid inspiciatur. *ibid.*
quando cessat. 2.22.388.
si dubitetur utrum locum habeat quid requiratur à legatario. 2.22.389.
Libellus quid sit. 4.17.971.
quotuplex. *ibid.*
simplex. *ibid.*
articulatus quid sit. *ibid.*
in Libello si error sit, an mutari possit. 4.17.972.
Libelli forma essentialis in quo consistat. 4.17.971.
Libertas quid sit. 1.3.57.
ad Libertatem qui proclamare non possint. 1.3.59.
Liberatio quomodo legetur. 2.20.355.
Liberatio legata & nomen legatum an differant. *ibid.*
Liberatio quibus legetur. *ibid.*
ejus effectus. *ibid.*
in Liberationis legato quomodo legatarius liberetur. 2.20.356.
Libertinus quid sit. 1.5.62.
quomodo olim fuerit factus. *ibid.*
Liberti operæ quæ sint. 1.5.65.
quotuplices. *ibid.*
artificiales. *ibid.*
officiales quæ sint. *ibid.*
quando debeantur. *ibid.*
actiones quæ inde oriantur. 1.5.66.
quomodo desinant deberi. *ibid.*
Liberi qui sint alendi. 1.10.123.
Liberi uniti an à patre unienti sint alendi & an pater illis succedat? 1.11.135.&136.
an sibi invicem succedant. *ibid.*
Liberi an debeant parentes alere. 1.10.124.&125.
an jure naturæ alimentorum causa vendi vel oppignorari possint. 3.24.541.
primi gradus quomodo succedant. 3.3.408.
ulterior gradus, sc. nepotes, pronepotes si sint ex diversis liberis quomodo succedant. *ibid.*
ex diversis matrimoniis quomodo succedant. *ibid.*
quando parentibus ne

justi quidem possint succedere & quare. 3. 3. 410.
quibus modis constituantur sub patria potestate. 1. 11. 132.
quomodo parentes exhæredare debeant. 2. 13. 291.
naturales an Jure naturæ æquale jus habeant cum legitime natis. 3. 3. 409.
Liberorum nomine in revocatione donationis legitimati per subsequens matrimonium vel rescriptum principis intelligantur. 2. 7. 358.
inter Liberos quæ sint differentiæ. 1. 3. 59.
Linea quid sit. 1. 10. 84.
quotuplex. *ibid.*
recta quid sit. *ibid.*
quotuplex. *ibid.*
collateralis quid sit. *ibid.*
quotuplex. *ibid.*
collateralis æqualis. *ibid.*
inæqualis quid sit. *ibid.*
Litis contestatio quid sit. 4. 17. 995.
quotuplex. *ibid.*
negativa. *ibid.*
affirmativa quid sit. *ibid.*
an possit omitti. 4. 17. 996.
ejus effectus. *ibid.*
Litem quot modis persequi possimus. 4. 17. 487.
Loca publica quid sint. 4. 15. 871.
Locatio & conductio quid sit. 3. 25. 587.
quotuplex. *ibid.*
tacita quid sit in genere *ibid.*
in specie quid sit. *ibid.*
quotuplex. *ibid.*
Locationis & conductionis forma in quo consistat. 3. 25. 590.
in Locatione & conductione ad mercedem quid requiratur. *ibid.*
Locationis effectus. 3. 25. 592.
Locari & conduci à quibus. 3. 25. 588.
quæ possint. 3. 25. 589.
Locis sacris & religiosis an servitus imponi possit. 2. 3. 217.
Locupletior quis intelligatur factus esse. 2. 19. 343.
Locus religiosus seu sepulchrum an sit in commercio. 2. 1. 188.
Lucrum in societate quid sit. 3. 26. 610.
de ejus partibus & pactis. 3. 26. 611.
Lusus in genere quid sit. 4. 18. 1094.
an jure naturæ permissus. *ibid.*

M.

Macula levis notæ quid sit & unde oriatur. 4. 17. 993.
ejus effectus. *ibid.*
Magistratus quid sit. 4. 17. 914.
quotuplex. 4. 17. 915.
urbanus. *ibid.*
provincialis quid sit. *ibid.*
major. *ibid.*
minor quid sit. *ibid.* 4. 17. 933. 999.
de quibus rebus judicent. *ibid.*
an jus sibi ipsis vel suis dicere possint. 4. 17. 933.
Magistratus vel alii qui satisdationem solebant exigere à tutoribus quomodo conveniantur. 1. 24. 270.
eorum heredes ad quid teneantur. 1. 24. 171.
Magistratus si sit absens, an semper restitutio detur. 4. 6. 769.
Magister navis quid sit. 4. 7. 795.
Mala fides quid sit. 2. 6. 744.
Malæ fidei possessor nullos fructus suos facit. 2. 1. 199.
Maleficium sive magia in genere quid sit.

fit. 4.18.1120.
quotuplex. *ibid.*
quomodo puniatur. *ibid.*
Mandatum quid fit. 3.27.616.
quotuplex. *ibid.*
generale quid & quotuplex fit. *ibid.*
an tantum mandatarii gratia. 3.27.617.
qui mandent & mandare poſſint. 3.27.618.
ejus forma in quo conſiſtat. 3.27.619.
quid ex illa ſequatur. *ibid.*
an poſſit eſſe rei incertæ. *ibid.*
Mandatarius ad quid obligetur. 3.27.620.
Mandatarium obligari ad culpam leviſſimam an juſtum ſit. 3.27.621.
Mandatum quomodo ſolvatur. 3.27.623.
Mandatum principis quid ſit. 1.2.37.
Manumiſſio quid ſit, & quomodo fiat. 1.5.62. ejus effectus. 1.5.64.
Manumiſſiones quæ ſint inutiles. 1.6.68.
Maritus quam poteſtatem exerceat in uxorem. 1.10.89.
an eam corrigere poſſit. 1.10.90.
quæ jura habeat in rebus dotalibus. 1.10.98.
quale dominium. *ibid.*
quid ex dote percipiat durante matrimonio. 1.10.99.
an adulteram pœnitentem recipere & retinere poſſit. 1.10.109.
quas res dotales alienare poſſit. 1.10.103.
an fundum dotalem invita muliere, vel ipſa conſentiente. *ibid.*
in rebus inæſtimatis dotalibus quam culpam præſtet. 1.10.114.
probata dote ab uxore, ad quid conveniri poſſit. *ibid.*
quando & quomodo retineat res propter nuptias donatas. 1.10.116.
an ornamenta uxoris vindicare poſſit. *ibid.*
an hodie ſicuti olim ſoluto matrimonio propter impenſas dotem retinere poſſit. 1.10.117.
ſi dotem reſtituat, non deductis impenſis in dotem utilibus, an habeat condictionem indebiti. 1.10.119.
an ob impenſas in dotem voluptarias poſſit dotem retinere & eas deducere. *ibid.*
quam actionem propter res amotas jure novo habeat. *ibid.*
an uxori curator poſſit dari. 1.25.176.
Maſculi & fœminæ an æqualiter ſuccedant parentibus ab inteſtato. 3.3.409.
Mater an cogatur dotare filiam. 1.10.95.
quomodo liberis ſuccedat. 3.3.406.
ſi ſuperſit an ſimul ſuccedat cum patre. 3.3.411.
Matrimonium an tantum libidinis gratia poſſit contrahi? 1.10.78.
Matrimonium quando jure naturæ, divino, civili & canonico diſſolvi poſſit. 1.10.107.
Matrimonia inter fratres & ſorores an ſint contra jus naturæ? 1.10.85.
Matrimonio ſoluto quibus ſumptibus liberi educentur. 1.10.110.
quando maritus vel uxor poſſint contrahere nuptias. *ibid.*
ejus ſolutio à quo fieri debeat. 1.10.109.
Media quæ dentur ad debita conjugalia obtinenda. 1.10.88.
Mercator quid ſit. 3.24.536.
Mercatura quotuplex. *ibid.*
Merces in tabernis, medicamenta in pharmacopolio, libri in biliopolio an mobilia ſint. 2.2.209.

ad Mercem quæ referantur. 3. 24. 543.
Metus quid sit. 4. 6. 750.
ejus requisita. 4. 6. 751.
an obstet libertati voluntatis. 1. 10. 81.
an consensum impediat. 3. 14. 441
Miles quid sit. 2. 11. 281.
an possit esse tutor vel curator. 1. 25. 176.
Militaria privilegia ad quas personas extendantur. 2. 11. 281.
quæ respiciant circa testamenti factionem. 2. 11. 282.
Milites si sint in suis ædibus, an jure militari testari possint. 2. 11. 281.
an limitanei, præsidiarii, in hybernis constituti. *ibid.*
post missionem honestam, non vero ignominiosam quomodo valeat eorum testamentum. 2. 11. 283.
si testentur per nuncupationem, quomodo fieri debeat. *ibid.*
Minorennis quot modis lædatur. 4. 6. 760.
in quibus regulariter restituatur in integrum. *ibid.*
an possit esse curator ad lites. 3. 22. 622.
Missio in possessionem bonorum quot modis fiat. 4 9. 831.
ex primo decreto. *ibid.*
ex secundo decreto quomodo fiat. *ibid.*
Modus acquirendi dominium quid sit. 2. 1. 193.
quomodo dividatur. *ibid.*
juris gentium. *ibid.*
ex jure civili quot sint. *ibid.*
singulares & universales unde dicantur. 2. 6. 239.
singulares quot sint. *ibid.*
per universitatem quot sint. 2. 9. 270.
Modus acquirendi dominium juris civilis secundus universalis quid sit. 3. 10. 419.
Modus secundus acquirendi dominium ex jure civili singularis quis sit. 2. 7. 251.
Modus tertius acquirendi dominium per universitatem quis sit. 3. 11. 449.
Modus quartus acquirendi dominium per universitatem quid sit. 3. 11. 429.
Modus in legato quid sit. 2. 20. 374.
quomodo adjiciatur. *ibid.*
quomodo differat a conditione. *ibid.*
Modi vindicandi delicta ad quot gradus revocari possint. 4. 17. 939.
Monumentum quot modis violetur. 4. 18. 1082.
Monstra an occidi possint consensu magistratus. 1. 3. 57.
Mora in genere quid sit. 3. 15. 468.
in specie quid sit & quotuplex. *ibid.*
ex persona. *ibid.*
ex re quid sit. 4. 15 469.
ejus effectus. 3. 15. 470.
quomodo purgetur. *ibid.*
Mors quomodo probetur. 2 19 345.
Mos creandi Doctores an à tempore Augusti repeti debeat? 1. 2. 44.
Mulier, ut dotem recipere possit, quid probare debeat. 1. 10. 114.
si facto divortio neget, se esse prægnantem, maritus vero asserat, quid obtineat. 1. 10 126.
si mortuo marito, se ex eo prægnantem dicat, quid obtineat. *ibid.*
si sit gravida post mortem mariti, quid petere possit. 1. 10. 127.
si sciens, se prægnantem non esse, dolo malo ventris nomine in possessionem mitti petierit, qua actione conveniri possit. *ibid.*
Mundus muliebris quid sit. 2. 20 369.

Mutuum quid sit. 3.15.455.
an sit contractus. *ibid.*
an possit dividi. 3.15.456.
qui dare possit. *ibid.*
cur præsides non potuerint dare. 3.15.457.
qui accipere possint. *ibid.*
in quibus rebus consistat. 3.15.558.
ejus forma in quo consistat. 3.15.459.
in Mutuo quomodo traditio debeat fieri. *ibid.*
accipiens an possit conveniri ut pro 10. undecim restituat. 3.15.460.
in Mutuo an aliud genus pro alio, invito creditore solvi possit. *ibid.*
quando usuræ debeantur. 3.15.462.

N.

Natalium restitutio quid sit. 1.4.61.
Natus an etiam intelligatur, qui ex ventre exsectus est & spiritum traxit, etsi non sit integrum animal. 2.17.313.
de Natis quid notandum. 1.3.56.
Nascituri quando pro jam natis habeantur. *ibid.*
Naturalia contractus quid sint. 3.14.436.
Naturales an consanguineis succedant ab intestato. 3.3.416.
Nauta quid sit. 4.17.985.
Nauticum fœnus quid & quotuplex. 3.15.470.
Nepotes an etiam conferre debeant in collatione bonorum, quod pater ipsorum avo debuit. 3.10.422.
Negotiorum gestio quid sit. 3.28.635.
Negotiorum gestionis forma in quo consistat. 3.28.636.
ejus obligatio. 3.28.636.
Nomen in pacto quid denotet. 3.14.433.
Novatio quid sit. 3.30.671.
quid sub se comprehendat. *ibid.*
necessaria quomodo fiat. *ibid.*
voluntaria quid sit & quomodo fiat. 3.30.672.
inter quos ineatur. *ibid.*
Novari quæ res possint. 3.30.673.
ejus effectus. *ibid.*
Novi operis nunciatio quid sit. 4.9.824.
quotuplex. *ibid.*
publica. *ibid.*
privata quomodo fiat. *ibid.*
publicam. 4.9.825.
privatam quis faciat. *ibid.*
privata cui inferat damnum. *ibid.*
quis non facere possit. *ibid.*
cui nuncietur. 4.9.826.
ut legitime fiat quid requiratur. *ibid.*
quo tempore fieri possit. *ibid.*
ejus effectus qui sint, & quando tollantur. 4.9.827.
Nullitatis querela quid sit. 4.17.1075.
Nundinæ quid & quotuplices sint. 3.24.537.
Nuptiæ quid sint. 1.10.77.
quotuplices. *ibid.*
solennes. *ibid.*
minus solennes quid sint. *ibid.*
justæ. *ibid.*
injustæ quid sint. *ibid.*
earum requisita. 1.10.78.79.
De errore circa personam, potentiam generandi. *ibid.* virginitatem. 1.10.80. statum. 1.10.81.
quomodo prohibeantur inter ascendentes & descendentes ratione cognationis. 1.10.85.
inter collaterales. *ibid.*
quomodo ob rationes civiles. 1.10.87.
Nuptiæ secundæ an jure naturæ, gentium, divino & civili sint permissæ. 1.10.90.
quid. *ibid.*

quid, quotuplices sint. 2.10.90. & 91.
quæ sint earum specialia jura. *ibid.*
Ut sciamus an intra annum luctus sint contractæ, de quo constare debeat. 1.10.93.
à quo tempore annus luctus currere incipiat & quomodo currat. *ibid.*
quod tempus honestas præcipiat secundum jus statutarium. *ibid.*
Si fuerint festinatæ, quæ pœnæ constituantur. *ibid.*
Nuptiæ an sine dote esse possint. 1. 10. 94.

O.

Objectum juris quod sit. 2.1.185.
Oblatio nuda quid sit. 3.30.676.
solennis quid sit & quid requiratur in illa. *ibid.*
ejus effectus. *ibid.*
Obligatio quid sit. 3.14.430.
quotuplex. *ibid.*
naturalis quid sit & qui per illam obligentur. *ibid.*
civilis quid sit. *ibid.*
minus plena. 4.14.431.
plena quid sit. *ibid.*
civilis quotuplex. *ibid.*
civilis mixta. *ibid.*
mere civilis quid sit. *ibid.*
civilis legibus constituta. 3. 14. 432.
comprobata quid sit. *ibid.*
unde oriatur. *ibid.*
Obligatio per quas personas nobis acquiri possit. 3.29.662
Obligationes quot modis tollantur. 3. 30. 663.
ipso jure. *ibid.*
per exceptionem. *ibid.*
ejus effectus. 3.30.664.
quomodo tollantur consensu. *ibid.*
citra consensum. *ibid.*
ad Obligationes, quæ ex variis causarum figuris oriuntur quæ referantur. 3.14.432.
Observantia quid sit. 1.2 47.
ad Observantiam probandam quot actus requirantur. *ibid.*
Occupatio quid sit. 2.1.194.
ad Occupationem quid primo referatur. *ibid.*
quid secundo. 2.1.195.
quid tertio. *ibid.*
Offerri quibus possit. 3.30.676.
Offerre qui possint. *ibid.*
Officium judicis quid sit. 4.17.912.
quotuplex. *ibid.*
nobile. *ibid.*
mercenarium quid sit. *ibid.*
Operas an perpetuo alteri locare liceat. 3.25.596.
Operæ servorum quid sint & quando finiantur. 2.5.235.
Opinio communis an sit sumenda ex tractatibus, an ex consiliis. 1.2.54.
ut admittatur, quid requiratur. *ibid.*
An qui Opinionem communem vel duorum doctorum consilium pro se habet, possit condemnari in expensas? 1.2.44.
Oppignorari quæ res possint. 3.15.495.
Ordines succedendi ab intestato secundum Nov. 118. quot sint. 3.3.407.
Ordo primus succedendi ab intestato quis sit. *ibid.*
in quibus jure civili obtineat. 3.3. 409.
Ordo secundus quos contineat. 3.3. 410.
Ordo tertius quos complectatur. 3. 3. 413.
Ornamenta quæ dicantur. 2 20.369.
Ornamenta an cum corporibus mortuorum condi debeant. 2.1.189.

P.

Pactum in genere. 3. 14. 432.
in specie quid sit. *ibid.*
quomodo distinguatur à contractu. 3. 14. 434.
quotuplex sit. *ibid.*
legitimum quid sit. *ibid.*
quotuplex. *ibid.*
obligatorium quotuplex sit. *ibid.*
liberatorium quid sit. 3. 14. 435.
an tollat ipso jure obligationem, an vero tantum per exceptionem. *ibid.*
quæ eo referantur. *ibid.*
adjectum quid sit quomodo & quibus adjiciatur. *ibid.*
ejus effectus circa substantialia. 3. 14. 436.
circa naturalia. 3. 14. 437.
utrum sit personale, an vero reale unde æstimandum sit. 3. 14. 438
publicum. 3. 14. 439.
privatum quid sit. *ibid.*
Pactum antichreseos quid sit & quotuplex. 3. 15. 489.
Pactum dotale quid sit. 1. 10. 101.
quotuplex. *ibid.*
dotale simplex. *ibid.*
mixtum quid sit. *ibid.*
quomodo fiat. *ibid.*
ad id probandum quot testes requirantur. 1. 10. 102.
quando & quam actionem producat quando exceptionem. *ibid.*
quomodo revocetur. *ibid.*
quomodo differat à nuptiali. *ibid.*
an per hoc maritus possit remittere imperium in familiam. *ibid.*
Pactum commissorium quid sit. 3. 15. 490.
Pactum de constituta pecunia quid sit. 3. 21. 528.
à quo sit confirmatum. *ibid.*
ejus requisita. *ibid.*
qui constituere possint. *ibid.*
Pactum an valeat, ut ad unum duæ partes lucri, & una pars damni, ad alterum una lucri, & duæ damni partes pertineant? 3. 26. 611.
Pacta successoria quid sint. 3. 10. 429.
ex Pacto nudo de re certa, animo se obligandi à sciente & volente inito quæ moribus detur actio. 3. 14. 437.
in Pactis obscuris & dubiis exponendis quid faciendam. 3. 14. 144.
in Pactis & contractibus in personis paciscentium vel contrahentium quæ requirantur. 3. 14. 443.
Paganus quomodo pro parte testatus & pro parte intestatus decedat. 2. 18. 321.
Parricidium quid sit. 4. 18. 1121.
à quibus committatur. *ibid.*
quomodo puniatur. 4. 18. 1122.
si Pars hereditatis petatur quid observandum sit & quid obtineat. 2. 19. 346. & 347.
Parentum consensus in nuptiis an requiratur. 1. 10. 81.
Partum qui agnoscit, an alere debeat. 1. 10. 122.
ad Partum alendum quibus natura & jus necessitatem imponat. 1. 10. 123.
Pascua si imminuantur, ut utrique non sufficiant, an pecora domini, an ejus, cui servitus est concessa, sint præferenda. 2. 3. 214.
Pater quid sit. 1. 9. 72.
quis præsumatur. *ibid.*
ejus præsumptio quomodo possit elidi. *ibid.*
quomodo filiofam. succedat. 3. 3. 406
Pater an ubi alia ratio liberos alendi non suppetit, jus vendendi & oppignorandi habeat? 1. 9. 71.

an filium emancipando remiserit collationem ratione fructuum ex bonis adventitiis perceptorum. 3.10.426.
an in liberos habeat jus vitæ ac necis? 1.9.71.
Pater vel mater an avum vel aviam excludant à successione ab intestato. 3.3.410.
Pater & filius, maritus & uxor quando simul pereunt naufragio, quis prior censeatur mortuus. 2.21.385.
Pater ut substituere possit pupillariter quæ requirantur. 2.16.305.
an tutela legitima matrem privare possit. 1.15.146.
Pater si sit furiosus vel absens in nuptiis quid obtineat. 1.10.83.
Pater spiritualis, sive susceptor ex sacro Baptismo, an susceptum debeat alere. 1.10.123.
Pater quos liberos non teneatur alere. 1.10.124.
Paterfamilias quid sit. 1.8.69.
Paterfamilias an habeat peculium an vero patrimonium. 2.9.265.
Patris aut avi pactum dotale an prosit filiæ, vel nepti ad agendum utiliter. 1.10.101.
Patria specialis quid sit. 4.17.944.
Patria potestas quibus modis solvatur. 2.12.136. 137. & 138.
quomodo solvatur jure naturæ. 1.12.138.
Patrimonium in bonorum possessione quid denotet. 3.10.419.
Patrimonii quantitas ut certa sit quid requiratur. 2.22.387.
Patroni an à libertis suis petere possint alimenta. 1.10.125.
Patroni an libertis necessario debeant præstare alimenta. 1.10.126.
Pauperies quid sit. 4.9.819.
Pecoris ad à quam appulsus quid sit. 2.3.213.
an annalia licet sint supra numerum conventum admittantur. *ibid.*
Peculatus quid sit. 4.18.1126.
quæ ejus pœna. *ibid.*
Peculium in genere quid & quotuplex sit. 2.9.265.
Peculium filiifam. in genere quid & quotuplex sit. 2.9.265. & 266.
paganum quotuplex sit. *ibid.*
adventitium à DD. quomodo dividatur. *ibid.*
profectitium quid sit, quæ ad illud requirantur, & qui habere possint. *ibid.*
profectitium cujus sit & ad quem spectet. *ibid.*
Peculii profectitii si administratio libera sit, an filiusfam. id possit alienare vel donare. *ibid.*
an penes filium maneat, si patris bona propter debitum à fisco occupentur. 2.9.267.
Peculium adventitium quid sit & quotuplex. *ibid.*
ordinarium & regulare. *ibid.*
extraordinarium & irregulare quid sit. *ibid.*
quomodo conferatur in collatione bonorum 3.10.426.
ad ordinarium quæ pertineant bona. 2.9.267.
in extraordinario quid juris filius habeat, & quæ ad illud referantur. 2.9.268.
quando pater in eo possit esse administrator. 2.9.269.
Peculium castrense quid sit & quæ huc referantur.
an ad id pertineant vestimenta militaria. *ibid.*
ad quem pertineat. *ibid.*
Peculium quasi castrense quid sit, & quid ad illud referatur. *ibid.*
ad quem pertineat. 2.9.270.
ob Peculium profectitium quomodo pater

pater conveniri possit. *ibid.*
Peculium an sequatur manumissum. 1. 5. 63.
Pecunja an sit res mobilis. 2. 2. 208.
Pecunia antequam iterum sit soluta, à recipiente in se cambium, an in ipsum dominium transferatur pecuniæ istius, quam quis ipsi solvit alio loco. 3. 15. 454.
si Pecunia detur, ut merx detur, an sit permutatio an vero emptio. 3. 15. 148.
Persecutio criminalis extaordinaria quid sit. 4. 4. 721.
cui detur. 4. 4. 722.
contra quem detur. *ibid.*
ad quid. *ibid.*
quot modis tollatur. *ibid.*
Permutatio quid sit. 3. 15. 148.
Permutari quæ res possit. *ibid*
Permutatione quæ res dari debeant. 3. 15. 149.
si res promissa periit sine dolo vel culpa levi ad quem periculum spectet. 3. 15. 450.
Permutationis natura in quo consistat. 3. 15. 147.
Periculum quid sit. 3. 24. 568.
Persona in genere quid sit. 1. 3. 55.
ad Personas incertas an recte referantur collegia illicita. 2. 20. 352.
Personæ, ubi pupillus educari debeat. 1. 21. 158.
Personis incertis an legari possit. 2. 20. 35.
Pertinentiæ quid sint. 3. 24. 575.
Petitio hereditatis quid & quotuplex sit. 2. 19. 339. & 340.
ejus fundamentum. 2. 19. 340.
quare actio mixta vocetur. *ibid.*
Petitio hereditatis cui detur. *ibid.*
contra quos detur. 2. 19. 341.
utilis cui detur. *ibid.*
contra quos. *ibid.*
ad quid. 2. 19. 343.
in Petitione hereditatis si actor intentionem suam probavit, judex quid facere debeat. 2. 19. 346.
in Petitionis hereditatis libello quid actor debeat proponere. 2. 19. 345.
sic proposita quomodo debeat probare. 2. 19. 445. & 346.
Pictura an tabulæ cedat, an vero tabulam ad se trahat. 2. 1. 203.
Pignus quid sit. 3. 15. 490.
quam producat actionem. *ibid.*
quæ personæ constituant. *ibid.*
quæ non. *ibid.*
quæ personæ accipiant. 3. 15. 491.
quomodo constituatur voluntarium. *ibid.*
necessarium quotuplex sit. 3. 15. 492.
judiciale. *ibid.*
prætorium quid sit. *ibid.*
legale sive tacitum quid sit. *ibid.*
ejus justa ratio. *ibid.*
quibus concedatur. *ibid.*
Pignus speciale quid sit. 3. 15. 498.
ejus effectus. *ibid.*
Pignorum distractio quotuplex sit. 3. 15. 500.
in extrajudiciali quæ requirantur. *ibid.*
quibus modis solvatur. 3. 15. 502.
Plagium quid sit. 4. 18. 1127.
quomodo puniatur. 4. 18. 1128.
in Plantatione, satione & scriptura quod jus observetur, quid in ædificatione. 2. 1. 203.
Plebiscitum quid sit. 1. 2. 31.
adplumbatura quid sit. 2. 1. 205.
Pœna quid sit & quotuplex. 4. 18. 1135.
capitalis. *ibid.*
non capitalis quid sit. *ibid.*
Pœnæ an referantur ad justitiam distributivam? 1. 1. 22.
in violatores rei sanctæ quæ sit. 2. 1. 191.
Pœna in legatorum materia quid sit. 2. 20. 379.

Pœna antequam dictetur quid requiratur. 4.18.1133.
ob quas causas sit mitiganda. an ob insigne quod delinquens callet artificium. 4.18.1130.
an ob numerum liberorum. *ibid.*
Pollicitatio quid sit. quomodo, & quibus fiat. 3 14.433.
quæ ecclesiæ vel reipublicæ inde dentur actiones. *ibid.*
Polygamia quid & quotuplex sit. 1.10.78.
quæ sit permissa. *ibid.*
Possessio quid sit. 4.15.900.
quotuplex. *ibid.*
civilis. *ibid.*
naturalis quid sit. *ibid.*
an duo eandem rem in solidum possidere possint. 4.15.901.
quomodo & quæ res possideantur. 4.15.907.
acquisita quomodo conservatur. 4.15.905.
quot modis turbetur. 4.15.908.
quomodo re. *ibid.*
verbis turbetur. *ibid.*
quomodo amittatur. *ibid.*
rei donatæ alienæ inter virum & uxorem an transeat in donatarium possessio. 1.10.106.
quæ sint ejus commoda. *ibid.*
ad Possessionem in usucapione quæ requirantur. 2.6.243.
pro Possessore possidere quis dicatur. 2.19.341.
Pessessoria hæreditatis petitio quid sit. 2.19.347.
Potestas dominica quid sit. 1.8.70.
quomodo hodie sit limitata. *ibid.*
Potestas patria quid sit. 1.9.71.
quotuplex. 1.9.72.
absoluta. *ibid.*
relata quid sit. *ibid.*
hæc quibus sit propria. *ibid.*
quomodo constituatur. *ibid.*
in quos extendatur. *ibid.*
ejus effectus. 1.9.71.
Posthumus vere talis quid sit. 2.13.293.
Posthumo alieno an possit legari. 2.20.252.
quid de illo in specie notandum. *ibid.*
Potestas alienandi an etiam pertineat ad administrationem tutorum. 1.21.156.
Postulare quid sit. 4.17.987.
Prædium urbanum quid sit. 2.3.211.
dominans. *ibid.*
serviens quid sit. *ibid.*
Prædium rusticum quid sit. *ibid.*
ejus jura quæ sint. *ibid.*
vicinum quod dicatur. 2.3.217.
limitatum quid sit 2.1.199.
in Prædio an possit constitui servitus realis, ut cænare, spatiari liceat. 2.3.218.
Præjudicium allegare quid sit. 1.2.48.
Præfectus prætorio quis fuerit primis temporibus. 4.17.915.
Præfectus urbi quando cæperit. 4.17.916.
Præfectus vigilum quid sit. 4.17.920.
Præfectus augustalis quid sit. 4.17.922.
quid illi competat. 4.17.923.
Præscriptio in jure quot modis sumatur. 4.13.819.
Præscriptio in specie sic dicta quid sit. 2.6.240.
cui æquiparetur. *ibid.*
quomodo vulgo dividi soleat. *ibid.*
temporum quid sit & quomodo alias vocetur. *ibid.*
rerum quid & quotuplex. *ibid.*
ad Præscriptionem in specie quid referatur. 2.6.241.
an currat vel incipiat currere contra minorem. 2.6.243.
an in servitutum præscriptione sufficiat titulus præsumptus. 2.6.245.
Præscriptione longissimi temporis, seu

seu 30 vel 40 annorum quæ res acquirantur. 2.6.247.
Præscriptiones quibus hodie dominium acquiritur & actio inde competit, quæ sint. *ibid.*
Præscriptione 50 annorum quas res acquiramus. 2.6.248.
Præscriptione immemoriali quas res acquiramus. *ibid.*
an etiam regna, ita ut successores ea repetere non possint. *ibid.*
Præscriptio temporis ad quot genera referri possit. 4.13.852.
quæ ratio in illa habeatur. 4.13.854.
Præsides provinciæ quid sint. 4.17.923.
Præstationes personales in quibus consistant. 3.28.641.
in Præstationibus personalibus quid observandum. 3.28.646.
Præsumptio quid sit. 4.17.1002.
ejus fundamentum. *ibid.*
quotuplex. *ibid.*
hominis. *ibid.*
juris quotuplex. *ibid.*
juris *ibid.*
juris & de jure quid sit. *ibid.*
Prætor quid. 4.17.918.
quotuplex sit. *ibid.*
urbanus. *ibid.*
peregrinus quid sit. *ibid.*
Prætoris officium in quibus consistat. 4.17.918.
Prævaricator quid sit. 4.18.1085.
Prævaricatio quid & quotuplex sit. *ibid.*
publica. *ibid.*
non publica quid sit. *ibid.*
ad quos extendatur. *ibid.*
à quibus committatur. *ibid.*
quomodo puniatur. 4.18.1086.
Prævaricari quid sit. 4.18.1129.
Precarium quid sit. 4.15.892.
quotuplex. *ibid.*
quomodo. *ibid.*
in quibus rebus constituatur. *ibid.*
Pretium quomodo sumatur. 3.24.543.
Pretium proprie sic dictum quid sit. 3.24.543.
quotuplex. *ibid.*
vulgare quid sit. *ibid.*
quotuplex. *ibid.*
commune. *ibid.*
legitimum quid sit & in quo consistat. *ibid.*
eminens quid sit. *ibid.*
quot modis determinetur. *ibid.*
Pretium quot modis possit certum fieri. 3.24.544.
an conferri possit in arbitrium ementis vel vendentis. 3.24.545.
quando in emptione dicatur justum. *ibid.*
Princeps an privatis jus quæsitum auferre possit. 1.2.38.
an sub pœne capitis venationem interdicere possit. 2.1.195.
an possit esse mercator. 3.24.537.
Principes Imperii habent jus constitutiones faciendi. 1.2.42.
Primogeniti, ubi soli succedunt ab intestato, quid secundo genitis debeant. 3.3.410.
Prioritas temporis unde æstimetur. 4.17.1061.
Privati an sua authoritate rem sacram facere possint. 2.1.187.
an per illationem mortui sua voluntate possint facere locum religiosum. 2.1.188.
an privata authoritate mortuum semel illatum auferre possint. 2.1.188.
Privilegium quid & quotuplex sit. 1.2.38.
quomodo differat à beneficio. *ibid.*
Privilegium personale quid sit. 1.2.38.
cui concedatur. *ibid.*

Privilegii transmissio. 1. 2. 39.
ejus extensio quid sit. *ibid.*
Privilegium reale quid sit. *ibid.*
utriusque variæ divisiones. *ibid.* & pag. seq.
à quo concedatur. 1. 2. 40.
Privilegium quibus concedatur. *ibid.*
à quo in obscuris accipiat interpretationem. 1. 2. 41.
ejus effectus. *ibid.*
quomodo finiatur. *ibid.*
in Privilegio an confirmatio successoris sit necessaria. 1. 2. 42.
an propter rationem status possit revocari. *ibid.*
Probatio in genere. 4. 17. 998.
in specie quid sit. *ibid.*
probare quis debeat. 4. 17. 999.
probationis forma. 4. 17. 1000. 1001.
quotuplex sit. 4. 17. 1002.
Probationi extraordinariæ quæ annumerari soleant. 4. 17. 1003.
Processus quid. 4. 17. 956.
quotuplex sit *ibid.*
ordinarius seu solennis. *ibid.*
extraordinarius seu minus solennis quid sit. *ibid.*
quæ ad processum referantur. *ibid.*
forma & quotuplex sit. 4. 17. 957.
ad ejus substantialia quæ pertineant. *ibid.*
Procurator judicialis quid. 3. 27. 624.
quotuplex sit *ibid.*
à quo constituatur. 3. 27. 625.
quando cavere debeat de rato. 3. 27. 626.
quis constitui possit. 3. 27. 627.
ejus inhabilitas unde cognoscenda. *ibid.*
in quibus causis admittatur. 3. 27. 628.
cæsaris quid sit. 4. 17. 924.
quam jurisdictionem habeat. *ibid.*
Procuratoris judicialis officium quod sit. 3. 27. 629.
potestas quomodo finiatur. 3. 27. 630.
Procurator & advocatus quomodo differant. 3. 27. 631.
Prodigus quid sit & quomodo fiat. 1. 23. 163.
Prodigi an in delictis pœna ordinaria teneantur. 4. 1. 689.
Prohibitio alienationis fundi dotalis quando cesset. 1. 10. 103.
non Prohibere quis dicatur. 4. 1. 691.
Promissio dotis quot modis fiat. 1. 10. 97.
ejus effectus. 1. 10. 98.
Promissio qua cavetur quotuplex sit. 4. 17. 964.
Promissio servitutis si fiat pure, vel in diem, an statim oriatur obligatio. 2. 3. 219.
Promissio servitutis inter vivos quomodo fiat, quam actionem producat. *ibid.*
Promittens pupillo an obligetur. 1. 21. 152.
Protocollum quid sit. 4. 17. 979. & 4. 17. 1009.
Protutor quam fidem & diligentiam præstare debeat & quomodo teneatur. 1. 23 157.
in bonis ejus pupillus quid juris habeat. *ibid.*
Pro tutore qui se gessit dolo malo, quæ detur actio contra istum. 1. 23. 168.
in Protutoribus an idem obtineat quod in veris tutoribus. *ibid.*
Puberes an inviti curatores accipiant, & in quibus casibus accipere debeant. 1. 23. 163.

Publicanus quid sit. 4.8 814.
Pupillus promittens an obligetur alteri 1.21.152.
an hæreditatem sine tutoris authoritate possit adire. *ibid.*
si sit læsus quid obtineat. 1.21.153.
quando liberetur à tutela. 1.22.61.
si plures habeat tutores, uno mortuo, an reliqui soli tutelam administrent. 1.22.162.
Pupillus an negotia aliena gerere possit. 3.28.635.
an ob non usum amittat servitutem. 2.3.223.

Q.

Quasi ususfructus quibus modis constituatur. 2.4.231.
in quibus rebus constitui possit. 2.4.232.
ejus essentia an in cautione consistat. 2.4.232.
an sit mutuum. *ibid.*
quibus modis finiatur. 2.4.233.
Quasi contractus quid sit. 3.28.634.
quot sint. 3.28.635.
Quasi delictum quid sit. 4.5.725.
quos habeat species. 4.5.726.
Quarta pars, quæ debetur impuberi arrogato & injuste exhæredato, an sit quarta legitima. 1.11.133.
Quarta Falcidia & Trebellianica an sint idem. 2.23.396.
in Quartam Falcidiam & Trebellianicam quæ imputentur. 2.23.396.
in Quartam quam conjux, altero cujuge mortuo, ab intestato accipit, quæ imputantur. 3.3.417.
quando amittatur. *ibid.*
Quæ personæ necessario pupillis tutores petant. 1.20.150.
Quæ voluntarie. *ibid.*
Quæstio quid sit, sive tormenta. 4.18.1133.
Querela inofficiosi testamenti quid sit. 2.18.318.
quare dicatur remedium extrordinarium. *ibid.*
a includat petitionem hereditatis. 2.28.319.
ejus fundamentum. *ibid.*
quibus detur. 2.18.320.
contra quem instituatur. 2.18.321.
ad quid. *ibid.*
quando cessat. 2.18.322. & seqq.
an hoc fiat per renuntiationem hereditatis. *ibid.*
Querela inofficiosi an prosit juste exheredatis. *ibid.*
si unus ex injuste exheredatis eam non instuat animo repudiandi, an aliis jus ejus accrescat. *ibid.*
Querela inofficiosæ donationis quid sit & quando cessat. 2.7.756.
Querela enormis læsionis quid sit. 3.24.564.
quomodo proponatur. *ibid.*
quibus competat. *ibid.*
ad quos contractus extendatur. 3.24.567.
Quot doctorum sententiæ communem opinionem constituant. 1.2.54.

R.

Rapina quid sit. 4.2.708.
quotuplex. *ibid*
manifesta. *ibid.*
non manifesta quid sit. *ibid.*
an possit esse rerum immobilium. 4.2.708.
Raptus quid sit. 4.18.115.
quando committatur. *ibid.*
ejus pœna. *ibid*
Ratihabitio an in delictis mandato æquiparetur. 4.1.690.
in nuptiis an jure civili sicuti in aliis negotiis obtineat. 1.10.82.
Receptator quid sit. 4.18.1086.
quomodò puniatur. 4.18.1087.
Reconventionis & compensationis differentiæ. 3.30 684.
Rector Magnificus an studioso vel studiosi liberis tutorem possit dare? 1.20.149.
Reditus annuus quid & quotuplex sit. 3.15.467.
realis. *ibid.*
personalis quid sit. *ibid.*
Redhibitio an etiam actione ex empto peti possit. 3.24.580.
Redempturus quid regulariter præstare debeat. 3.24.553.
in Re qui ratione juris præferantur. 4.17.1057.
in Re, de qua juratur, quid requiratur. 4.17.1024.
Remedium ex l. fin. C. de edicto D. Hadriani tollendo quid sit. 4.15.863.
cui detur. *ibid.*
adversus quem. *ibid.*
ad quid. *ibid.*
Regulæ de dolo, culpæ & casus præstatione quæ sint. 3.15.479.
Remissio quid sit. 4.15.892.
Repræsentare quis dicatur. 2.20.366.
Repudium inter quas personas fieri possit 1.10.107.
Res quid sit. 2.1.185.
Res amotæ quæ dicantur. 1.10 119.
Rerum summa divisio. 2.1.185.
Res extra patrimonium privatorum quid & quotuplices sint. *ibid.*
quæ sint. 2.1.186.
Res communes quid sint. *ibid.*
an possint esse in domino istius, qui habet summum imperium. *ibid.*
Res publicæ quid sint. *ibid.*
an diverso respectu possint referri ad res communes & ad res publicas. *ibid.*
Res universatis quid sint. *ibid.*
Res nullius quid & quæ sint. *ibid.*
Res sacræ quid & quotuplices sint. 2.1.187.
an possint alienari & obligari. *ibid.*
Res religiosa quid sit. *ibid.*
an hodie habeant usum. 2.1.88.
Res sanctæ quid sint. 2.1.191.
Rerum altera divisio. 2.2.208.
Res corporales quid & quotuplices sint. *ibid.*
Res incorporales quid sint. *ibid.*
mobiles quid sint. *ibid.*
Res incorporales an sint mobilles vel immobiles. 2.2 209.
Res immobiles quid sint & quæ ad illas referantur. *ibid.*
quotuplices sint. *ibid.*
immobiles civiliter quid sint *ibid.*
Res singulorum hominum quid sint. 2.1.191.
Res pro derelicto habitæ quid sint & cujus fiant. 2.1.196.
Res hostiles quæ apud nos inveniuntur, cujus fiant jure civili. 2.1.195.
Res judicata quæ dicatur. 4.17.1042.
Res quomodo fiat litigiosa. 4.13.858.

quando

quando non amplius talis sit. 4. 13 859.
ad Res quæ in conventionem deducuntur quæ requirantur. 3. 14.442.
Res illicitæ in genere in contractu emptionis quid sint. 3.24.542.
Res usufructuaria, ut apparere possit, an pejor sit facta & an debito modo restituatur, quid faciendum. 2. 5. 237.
hæreditariæ quæ dividi possint. 3. 28. 644.
quæ non. 3.28.645.
an Res pecunia dotali emtæ fiant dotales? 1.10.96.
à Rebus universitatis bona ejus differunt. 2.1.186.
à Rebus sacris bona sacra differunt. 2.1. 187.
Rei vindicatio quid sit. 4.6.737.
quotuplex. *ibid.*
ejus fundamentum. *ibid.*
cui detur. *ibid.*
contra quem. ad quid. 4.6.739.
utili quis teneatur. 4. 6.740.
actor quid probare debeat. 4. 6.742.
quæ res in hanc actionem veniant. 4.6.742.
Responsa prudentum quam authoritatem hodie habeant. 1.2.44.
quid sint. 1.2.43
quo tempore acceperint authoritatem juris scripti. *ibid.*
Rescriptum quid sit. 1.2.36.
ejus divisio. *ibid.*
Rescriptum Justitiæ. 1.2.36.
gratiæ quid sit. *ibid.*
Rescripti requisita. *ibid.*
Rescriptorum similia. 1.2.37.
Rescriptum moratorium an sistat curum usurarum. 3.15.467.
Restitutio in integrum quid sit. 4.6.748.
quotuplex sit- *ibid.*
Restituere in integrum qui possint. *ibid.*
Restitutionis in integrum causa ubi sit agitanda. *ibid.*
Restituto in integrum à quo petatur. 4.6.749.
contra quos. *ibid.*
ad ejus cognitionem quid pertineat. *ibid.*
ad Restitutionem in integrum minorum quæ requirantur. 4.6.759.
Restitutionis absentiæ causa factæ effectus. 4.6.773.
Restitutio in integrum quomodo cessaret. 4.6.763.
semel denegata an ex una eademque causa concedatur. 4.6.765.
filiifam. an prosit patri. *ibid.*
minoris an prosit ejus fidejussori 4.6.766.
an respublica eam petere possit. *ibid.*
Restitutionis in integrum impetratæ effectus. 4.6.768.
Retorsio quid sit. 4.4.724.
an opus sit vel venia vel authoritate judiciali. 4.4.725.
Retrahi quomodo res debeat. 3.24. 556.
Retrahentibus quæ detur actio. 3.24. 557.
Revisio quid sit. 4.17.1078.
Revocatio patriæ potestatis quomodo fiat. 1.11.136.
Reus quid sit. 4.17.928.
quid in illo requiratur. 4.17.929.
Reus quot modis habeat forum. 4. 17. 943.
Reus criminis capitalis quando possit donare. 2.7.25.
Reus quomodo requiratur. 4.18.1132.

Reus ut possit prehendi & incarcerari quid requiratur. 4. 18. 1103.
Ripa quid sit. 4. 15. 876.
Rivus quid sit. 4. 15. 889.
Romani quomodo sepeliebant mortuos. 2. 1. 188.

S.

Sacrilegium quid sit & quot modis committatur. 4. 18. 1126.
quomodo puniatur. *ibid.*
luxuriosum quid sit. 4. 18. 1114.
Salariorum soluio an ad justitiam distributivam pertineat. 1. 1. 23.
Satisdatio quid sit. 4. 11. 836. & 4. 17. 964.
à quibus exigatur. 4. 17. 964.
tutorum & curatorum quid sit. 1. 24. 169.
in Satisdatione eorum, an præcise requirantur fidejussores, an vero pignora sufficiant. 2. 4. 169.
ejus effectus. *ibid.*
quid singulare sit in ea. *ibid.*
in arrogatione impuberis per quam personam fieri debeat. 1. 11. 133.
de quibus præsteturi. *ibid.*
Scriptura an præcise requiratur in pacto dotali. 1. 10. 102.
Scriptura privata contra quem & pro quo probet. 4. 17. 1005.
in Scriptura erudita quoad accessionem quid hodie obtineat. 2. 1. 203.
Senatus quid sit. 4. 17. 912.
ejus ordines. 4. 17. 913.
jura & privilegia. *ibid.*
Senatusconsultum quid sit. 1. 2. 31.
Senatusconsultum Vellejanum cui opponatur. 3. 21. 525.
an tantum ad intercessiones pro alio pertineat. *ibid.*
quando cesset ob factum mulieris. 3. 21. 526.
ob singularem conditionem. 3. 21. 527.
Sctum Trebellianium quid sit. 2. 23. 390.
Pegasianum quid sit. *ibid.*
Senatusconsultum Macedonianum quid sit. 4. 7. 807.
ejus causa finalis. *ibid.*
cui opponatur. 4. 7. 808.
ad quid pertineat. *ibid.*
quando non habeat locum 4. 7. 809.
Senator Romanus quid sit. 4. 17. 912.
Sententia in genere. 4. 17. 1041.
in specie quid sit. *ibid.*
quotuplex. *ibid.*
interlocutoria. *ibid.*
definitiva quid sit. *ibid.*
interlocutoriam quis pronunciat. *ibid.*
sententiæ requisita. 4. 17. 1043.
quid contineat. 4. 17. 1044.
quomodo fieri debeat. 4. 17. 1045.
an ab illa recedere liceat. 4. 17. 1046.
nullitas quomodo proponi possit. 4. 17. 1075.
coram quo deduci debeat. 4. 17. 1076.
Sententiam dicere in Senatu jure novo qui possint. 4. 17. 913.
Separatio bonorum quid sit. 4. 17. 1063
quibus detur. 4. 17. 1064.
quibus sit necessaria. *ibid.*
à quo petatur. 4. 17. 1065.
si sit impetrata qui admittantur. *ibid.*
quando cesset. *ibid.*

Sepelire qui debeant. 2.1.188.
Sepulchrum quid & quotuplex. 2.1.187. 4.18.1081.
familiare. 2.1.187.
hereditarium quid sit. *ibid.*
Sepultura quid sit. 2.1.188.
quotuplex. *ibid.*
honesta. *ibid.*
in honesta quid sit & quomodo alio nomine vocetur. 2.1.189.
Sequestrum quomodo differat à depositio simplici. 3.15.485.
Sequestrari quæ res possint. *ibid.*
Sequestrationis justæ causæ quæ sint. 3.15.486.
requisita ejus. *ibid.*
Sequestri officium quod sit. *ibid.*
ex Sequestratione quæ oriatur actio. *ibid.*
Servitus in genere. 2.3.210.
quotuplex sit. 2.3.211.
realis quid. *ibid.*
quotuplex sit. *ibid.*
rustica. *ibid.*
urbana quid sit. *ibid.*
oneris ferendi quid sit. 2.3.214.
tigni immittendi quid sit. 2.3.215.
projiciendi quid sit. *ibid.*
altius tollendi. *ibid.*
altius non tollendi quid sit. *ibid.*
altius tollendi & non tollendi an sint distinctæ servitutes, an vero una. *ibid.*
luminum. 2.3.216.
ne luminibus officiatur quid sit. *ibid.*
luminum & ne luminibus officiatur an sint distinctæ, an vero tantum una servitus. *ibid.*
prospiciendi sive prospectus. *ibid.*
ne prospectui officiatur quid sit. *ibid.*
Servitus stillicidii vel fluminis recipiendi. *ibid.*
stillicidi vel fluminis non recidiendi quid sit. *ibid.*
quomodo hodie acquiri possit. 2.3.220.
quomodo ultima voluntate constituatur. *ibid.*
constituta & acquisita quibus modis amitti possit. *ibid.*
Servitus prædialis an dividi possit. 2.3.217.
an pro parte legari, vel adimi vel acquiri possit. *ibid.*
an mari imponi possit. *ibid.*
quando per exceptionem finiatur. 2.3.223.
an amittatur morte domini vel ejus capitis diminutione. *ibid.*
Servitus personalis quid & quotuplex sit. 2.4.224.
regulares. *ibid.*
irregulares quot sint. *ibid.*
Servitus fumi quid sit. 2.3.216.
Servitus cloacæ quid sit. *ibid.*
Servitus si exercenda sit alternis annis vel mensibus quæ negligentia requiratur. 2.3.222.
Servitus quomodo amittatur facto domini. 2.3.221.
Servitutem qui acquirit an debeat esse dominus. 2.3.219.
Servitutem pastui destinatam qui debet, an mutare eam ad culturam invito eo, cui debetur, possit. 2.3.214.
qui Servitutem alteri promittit vel testamento constituit, an debeat esse dominus. 2.3.217.
Servitutes quomodo constitui possint. 2.3.218.

Servitutes, si duæ debantur & una sit remissa, an altera etiam censeatur remissa. 2.3 221.
ad Servitutes urbanas quæ referantur. 2 3.214.
in Servitutibus rusticis amittendis an non usus sufficiat. 12.3.222.
in urbanis amittendis quid requiratur. *ibid.*
Servitutem an retinere possim, si tantum per alium utar. *ibid.*
Servitus personæ quid sit. 1.3.58.
Servi quomodo fiant. *ibid.*
Servi an ex persona domini stipulentur. 3.18.514.
Servis quomodo legari possit. 2.20. 353.
inter Servos an sit differentia. 1.3.59.
de Servis quid apud nos obtineat. 1. 3.60.
Servus an in judicio stare possit. 4.17. 929.
Societas quid sit. 3.26.606.
quotuplex. *ibid.*
generalis sive universalis quotuplex sit. *ibid.*
particularis sive singularis quid sit. *ibid.*
Societatis contractum qui inire possint. 3.26.607.
quæ res in eum veniant. *ibid.*
forma in quo consistat & obligatio inde orta. 3.26. 608.
an nomina conferantur. 3. 26.609.
quæ operæ. *ibid.*
an socio detur beneficium competentiæ. 3.26.613.
quando cesset. *ibid.*
dissolutio quomodo fiat ratione personarum 3.26.614.
ratione rerum. *ibid.*
Sodomia quid sit. 4.18.1115.
quomodo puniatur. *ibid.*
Solutio quid sit. 3.30.665.
quotuplex. *ibid.*
quot modis sumatur. *ibid.*
Solvere qui possint. *ibid.*
quibus. 3 30.666.
Solvendum quid sit. 3.30.667.
Solutio, si facta negetur, quomodo à debitore sit probanda. 3.30.669.
ejus effectus. *ibid.*
Specificatio an ad accessionem industrialem pertineat. 2.1.201.
quid sit. 2.1.305.
quid ad eam referatur. *ibid.*
Sponsalia in genere quid siut. 1.10.73.
quotuplicia. *ibid.*
de præsenti. *ibid.*
de futuro quid sint. *ibid.*
quomodo differant à sponsalibus de præsenti. 1.10.74.
de præsenti quomodo differant à nuptiis consummatis. *ibid.*
quot modis contrahantur. *ibid.*
eorum conditio quotuplex. *ibid.*
ea pendente an liceat pœnitere. *ibid.*
Sponsalia publica. 1.10.75.
clandestina quid sint. *ibid.*
qui contrahant. *ibid.*
an malitia suppleat ætatem. *ibid.*
in Sponsam cum qua per epistolam vel per procuratorem sponsalia contrahuntur an adulterium possit committi. *ibid.*
effectus Sponsaliorum de futuro. *ibid.*
eorum, quæ sunt de præsenti 1.10.76.
quales inde dentur actiones. 1. 10.76.
Sponsus & sponsa an sibi invicem donare possint. 1.10.104.
Sponsalitia largitas cui acquiratur? 2. 7.260.

Spurii quomodo hodie legitimentur. 1.10.131.
Stabularius quid sit. 4.17.985.
Stagnum quid sit. 4.15.878.
Statio quid sit. 4.15.876.
Status quid & quotuplex sit. 1.3.55.
absolutus. *ibid.*
relatus quid sit. *ibid.*
Statuliber quid sit. 1.3.58.
Statutum, si matrem à successione liberorum excludat, an etiam eam à tutela legitima excludere videatur. 1.15.146.
Statuta quomodo obligent. 1.2.43.
quomodo sint interpretanda. *ibid.*
Stipulari qui possint. 3.16.504.
in Stipulatione quomodo responsio debeat esse congrua. 3.16.505.
in Stipulationem quæ veniant. 3.16.506
Stipulatio quotuplex sit. 3.16.507.
pura. *ibid.*
non pura quid sit. 3.16.508.
sub conditione quid sit, *ibid.*
ejus effectus. 3.16.509.
Stipulationes conventionales quid sint. 3.19.515.
quot sint. *ibid.*
Studiosus si moriatur sine legitimo herede, an Academia ipsi succedat. 3.3.418.
Studiosi suppellex libraria an oppignoretur pro mercede locationis cubiculi. 3.15.495.
Struprum quid sit. 4.18.1109.
quomodo puniatur. *ibid.*
violentum quid sit. 4.18.1114.
quomodo committatur. *ibid.*
quomodo puniatur. *ibid.*
Substantialia contractus quid sint. 3.14.436.
Substitutio in genere quid sit, & quomodo sumatur. 2.15.302.
quotuplex. *ibid.*
specialis quid & quotuplex. *ibid.*
vulgaris quid sit. 2.15.303.
quomodo fiat. *ibid.*
quotuplex sit. 2.15.304.
à quibus fieri possit. *ibid.*
Substituti quas partes accipiant. *ibid.*
quando exspiret. *ibid.*
Substitutio pupillaris quid & quotuplex sit. à quibus fiat. 2.16.305.
tacita quid sit. 2.16.306.
quibus ita possit substitui. 2.16.307.
quamdiu. *ibid.*
ejus effectus. 2.16.308.
quomodo exspiret. *ibid.*
Substitutio exemplaris seu quasi pupillaris quid sit & quotuplex. 2.16.309.
in casum furoris concepta, an tacite sub se comprehendat alios casus similes. *ibid.*
qui ita possint substituere & quibus. 2.16.310.
an exheredatis. *ibid.*
quomodo. *ibid.*
an unus ex filiis vel fratribus reliquis præteritis. 2.16.311.
quando & quomodo exspiret. *ibid.*
Sustitutionis pupillaris & quasi an moribus sit usus. *ibid.*
Substitutio privilegiata sive militaris quid sit. 2.16.212.
quomodo fiat, ejus effectus & quomodo exspiret. *ibid.*
an Successio sit ratione affinitatis. 3.3.407.
Successio ab intestato quomodo vocetur, quid & quotuplex sit. *ibid.*
an ad eam matrimonium putativum sufficiat. 3.3.409.
si parentes succedant, quid notandum. 3.3.413.
si collaterales, an etiam ad eos pertineant qui tales sunt per legitimationem vel adoptionem. 3.3.416.

ubi superstiti conjugi est assignata per statutum, an alter conjux possit condere testamentum. 3.3.417.
In eorum successione quid inspiciendum. *ibid.*
in Successione omni quæ jura observentur. 3.10.428.
Suggrundæ quid sint. 4.9.828.
Suffragium quid sit. 3.15.453.
qualia negotia debeant esse. *ibid.*
quæ inde detur actio. *ibid.*
Sumptus funeris causa quid sint, & unde æstimentur. 2.1.189.
ad eos quæ referantur. *ibid.*
Superficies in genere quid sit. 4.15.885.
Suppellex quando legetur & quæ comprehendat. 2.20.363.
Supputatio graduum juris canonici in linea descendentium & ascendentium quæ sit. 1.10.84.
an sit accurata. *ibid.*
in linea collaterali æquali qua regula contineatur. *ibid.*
in inæquali qua regula contineatur. 1.10.85.
Supputatio juris civilis qua regula contineatur. 1.10.84.
Supplicatio quid sit. 4.17.1037.
quomodo differat ab appellatione. *ibid.*
Syndicus quid sit, & quotuplex. 3.27.631.
à quo constituatur. 3.27.632.
constitui quis possit. *ibid.*
ejus officium. 3.27.633.
Syndicatus quid sit. 4.17.1078.
Stylus curiæ quid sit. 1.2.47.

T.

Tabaccum an ad hostes transferre liceat. 3.24.542.
Terminus quid sit. 4.18.1093.
Tergiversari quid sit. 4.18.1129.
Testamenti factio an sit juris gentium. 2.10.271.
quotuplex sit. 2.19.330.
activa. *ibid.*
passiva quid sit. *ibid.*
quibus temporibus debeat esse cum heredibus extraneis, suis & necessariis. *ibid.*
an tria tempora requiantur, sive pura fit institutio, sive conditionalis. *ibid.*
tria tempora an possint reduci ad duo. *ibid.*
Testamentum quid sit. an per procuratorem fieri possit. 2.10.272.
quomodo fiat. 2.10.273.
Testamentum publica fide conditum quotuplex. *ibid.*
oblatum. *ibid.*
insertum quid sit. *ibid.*
quot testes requirat. *ibid.*
privata fide conditum. *ibid.*
solenne vel minus solenne quotuplex sit. *ibid.*
Testamentum principi oblatum an referri debeat ad testamenta solennia vel minus solennia. *ibid.*
si princeps nihil responderit, an valeat. 2.10.274.
apud acta conditum quid sit. *ibid.*
in privato solenni scripto an notarius inter testes numerari possit. *ibid.*
ut admittatur, quæ requirantur. *ibid.*
quomodo testes adhibeantur & quot. 2.10.275.
an alius pro alio possit subscribere. *ibid.*
an subsignare. *ibid.*
annulus quid hîc notet. *ibid.*
quomodo dicantur adhiberi unico contextu. 2.10.276.
habiles qui sint. 2.10.277.
an hæretici. *ibid.*

an mulier. *ibid.*
an linguam teſtatoris intelligere debeat. *ibid.*
an mutus & ſurdus, cœcus. *ibid.*
an ſervus ex errore, monachus. *ibid.*
an qui eſt in teſtatoris patria poteſtate. 2. 10. 278.
an emancipatus, an filius in teſtamento matris, an domeſtici. *ibid.*
an legatarii, fideicommiſſarii. *ibid.*
Teſtamentum ſolenne ſcriptum in qua materia eſſe poſſit. 2. 10. 279.
ſi in uno exemplari 100. in altero 50 ſint relicti, quot debeantur. *ibid.*
ſolenne nuncupativum quid ſit & quæ requirantur in illo. *ibid.*
quid hodie in eo obtineat. 2. 10. 280.
Teſtamentum minus ſolenne quid. *ibid.*
ejus ſpecies quot ſint. *ibid.*
Teſtamentum militis. 2. 11. 280.
militare quid ſit. *ibid.*
ejus privilegia. 2. 11. 282
quomodo infirmetur. *ibid.*
Teſtamentum ruſtici, vel ruri conditum quid ſit, & quot teſtes in eo requirantur. 2. 11. 283.
Teſtamentum parentum inter liberos quid ſit. *ibid.*
quotuplex. 2. 11. 284.
quibus concedatur. *ibid.*
ejus requiſita & privilegia. *ibid.*
ſi fiat per nuncupationem quot teſtes requirantur. *ibid.*
quomodo infirmetur. 2. 11. 285.
Teſtamentum tempore peſtis conditum quid requirat, quales poſſint eſſe teſtes, quamdiu valeat. *ibid.*
an tempore aperturæ debeant eſſe vivi. 2. 11. 286.
Teſtamentum qui facere prohibeantur. 2. 12. 287.
ante prodigalitatis declarationem factum an valeat. 2. 12. 288.
an ante captivitatem. *ibid.*
an captus à latronibus facere poſſit. *ibid.*
Teſtamentorum caput & fundamentum eſt heredis inſtitutio. 2. 13. 289.
Quomodo & quot modis infirmentur. 2. 17. 312. 313
Teſtamentum ſecundum ut valeat quæ requirantur. 2. 17. 314.
quando debet ſolemniter eſſe perfectum, quando non. 2. 17. 315.
inter conjuges reciprocum, an poſſit ab uno conjuge, etiam poſt mortem alterius revocari. *ibid.*
an jure civili ſit licitum. 2. 17. 316.
Si poſterius teſtamentum teſtator iterum inciderit, an prius reconvaleſcat. *ibid.*
ex Teſtamento Imperfecto an princeps hereditatem capere poſſit. 2. 17. 317.
quomodo infirmetur per deletionem, inciſionem, ſigillorum remotionem. *ibid.*
quid obtineat, ſi nuncupativum fuerit in ſcripturam redactum. *ibid.*
ſi diverſæ ſint tabulæ, unum exemplar deletum alterum non, an valeat. 2. 17. 318.
Quomodo reſcindatur officio judicis. *ibid.*
Teſtamentum quando eſt nullum ob defectum ſolennium, an legata, fideicommiſſa & alia capitula valeant. 2. 13. 293.
ſi tale ſit ob non rite factam exheredationem aut prætoritionem. *ibid.*
Teſtamenti acceſſorium quid ſit, & quotuplex. 2. 20. 351. 2. 23. 390.
Teſtamenti apertura quid & quotuplex ſit. 2. 19. 327.

nuda. *ibid.*
solennis quid sit. *ibid.*
nuda quibus concedatur. *ibid.*
si negetur heredi, quæ illi detur actio. *ibid.*
nuda quomodo fiat. 2. 19. 328.
in solenni quando unus vel alter ex testibus absit quid faciendum. *ibid.*
aperturæ solennis effectus. *ibid.*
in Testamento nuncupativo an testes de voluntate testatoris jurato deponere debeant. 2. 19. 329.
Testator an in dubio credatur aliud velle, quam expresserit. 2. 21. 384.
De ejus voluntate si non certo constet, an proprietas verborum sit inspicienda, & unde illa desumenda? *ibid.*
si leget omnia sua mobilia, an pecunia intelligatur, & an contineantur nomina & actiones. 2. 20. 363.
Testator paganus an in suo testamento jus accrescendi inter heredes prohibere possit. 2. 19. 339.
Testis in judicio quid sit. 4. 17. 1010.
exceptione major quid sit. *ibid.*
inhabiles ratione personæ. 4. 17. 1011.
ratione causæ qui sint. 4. 17. 1012.
quibus in casibus admittantur. 4. 17. 1013.
Testis in testamento unus si sit inhabilis, an testamentum corruat. 2. 10. 278.
qui habiles ibi dicantur. 2. 10. 276. & 277.
si Testis unus vel alter ante recognitionem sit mortuus, an testamenti fides intercidat. 2. 19. 328.
Testium productio & examinatio coram quo. 4. 17. 1014.
quando fieri debeat. *ibid.*
Testes producens quid exhibere debeat. *ibid.*
Thesaurus quid sit. 2. 1. 196.
an ad fructus referri possit. 2. 4. 226.
ad Thesaurum quæ referantur. 2. 1. 196.
qua ratione inventori acquiratur, vel non? *ibid.*
moribus nostris & pluribus locis ad quem pertineat. *ibid.*
si inveniatur in fundo dotali. *ibid.*
Thesaurum esse in fundo si quis sciverit, & eum emerit, an venditor aliquid petere possit. *ibid.*
Thesaurum si bonæ fidei possessor inveniat quid juris. *ibid.*
si in feudo vasallus eum invenerit ad quem pertineat. *ibid.*
si Tignum quis eximere velit ad evitandum duplum, an hoc facere possit. 2. 1. 201.
Titulus acquirendi dominum quid sit. 2. 1. 193.
Torqueri qui possint. 4. 18. 1134.
Tortura quando locum habeat. *ibid.*
an sit utilis, & toleranda in republica. *ibid.*
Traditio quid sit, & quotuplex. 2. 1. 206.
propria. *ibid.*
analoga. quid sit. *ibid.*
ficta quid & quotuplex sit. *ibid.*
ficta brevis manus *ibid.*
per longam manum quid sit. *ibid.*
in traditione quid requiratur. 2. 1. 207.
Traditio per quas personas possit fieri. *ibid.*
quibus personis fieri possit. 2. 1. 208.
an jure naturæ & gentium requiratur ad transferendum dominium. *ibid.*
Transigere in genere quid significet. 4. 17. 973.
Transactio quid sit. 4. 17. 973.

quomodo ineatur. *ibid.*
quotuplex sit. 4.17.674
qui transigere possint. *ibid.*
ejus objectum. 4.17.975.
effectus. 4.17.978.
ob Transactionem, quæ actio detur. 4.17.979.
quomodo retractetur. *ibid.*
Transmissio hreditatis quid sit. 2.19. 338.
quotuplex. 2.19.339.
ex jure suitatis. *ibid.*
Theodosiana. *ibid.*
Justinianea quid sit. *ibid.*
Transportatio defuncti per alienum territorium an prohiberi possit. 2.1. 190.
Tribunal quid sit. 4.17.933.
Tritucum quid sit. 2.20.361.
Turpis causa quid sit. 4.5.732.
Tutela quid & quotuplex sit. 1.13.139.
tutor honorarius quid sit. *ibid.*
confirmata an constituat distinctam speciem tutelæ. *ibid.*
testamentaria quid & quotuplex sit. 1.13.140.
à quibus & quibus detur. *ibid.*
an exheredatis. 1.13.141.
si constituatur qui constitui non potest, an valeat. *ibid.*
confirmata quid sit. *ibid.*
quomodo fiat. *ibid.*
à quibus. 1.13.142.
quibus præferatur. *ibid.*
an confirmatio hodie sit necessaria. *ibid.*
an detur certæ rei vel causæ. 1. 14.143.
Tutela legitima quid & quotuplex sit. 1.15.144.
ordinaria sive regularis quid sit. *ibid.*
legitima quibus hodie deferatur. *ibid.*
ut ei sit locus quid requiratur. *ibid.*
legititima extraordinaria sive irregularis quid sit. *ibid.*
ad eam mater admittitur. 1.15. 146.
Tutela dativa quid sit. 1.20.149.
qui à magistratu dari possint. *ibid.*
quibus & à quo magistratu. 1. 20.150.
quando. *ibid.*
quid obtineat, si nemo petat. *ibid.*
ejus primum officium quod sit. 1.21.51.
authoritatis præstatio quid sit & quot modis fiat. 1.21.152.
in quibus causis. *ibid.*
an in propria. 1.21.153.
officium secundum quod sit. *ibid.*
ut legitime administrare possit oportet ut inventarium conficiat. *ibid.*
intra quod tempus facere debeat. 1.21.154.
quomodo tutelam debeat administrare. *ibid.*
an teneatur pecuniam pupillarem fœnerare. 1.21.155.
an ejus res, & quæ alienare possit. 1.21.156.
quando alienatio non valeat. 1. 21.157.
quomodo pupillo de alimentis prospiciat. 1.21.158.
quid nomine alimentorum contineatur. *ibid.*
si de suo quid eroget quam habeat actionem. 1.21.159.
si alimenta recusét qua teneatur actione. *ibid.*
si plures sint dati & tutela non divisa, ad quid teneantur, & quæ beneficia habeant. *ibid.*
Si omnes velint gerere tutelam an sint audiendi. 1.21.160.

Si magistratus vel testator uni commiserit administrationem, ad quid reliqui obligentur. 1.21.160.
ex eorum administratione quæ actiones pupillo vel minori quærantur contra alios, & aliis adversus ipsos. *ibid.*
tutela vel cura finita & rationibus redditis contra quem agatur. 1.21.161.
quomodo tutores vel curatores & pupilli & minores sibi invicem obligentur. 1.23.164.
quando aliquid auferunt ex bonis pupilli, quæ ei detur actio. 1.23.165.
si quis fingat se tutorem esse cum non sit, quid juris. 1.23.167.
si tutoris debitum sit liquidum an per retentionem sibi consulere possit. 1.23.167.
Tutores si non sint solvendo, qui conveniantur. 1.23.168.
eorum heredes ad quid teneantur. 1.24.169.
satisdationis quis sit effectus. *ibid.*
Tutor absens an per procuratorem se à tutela possit excusare. 1.25.177.
Tutor & curator suspectus quis sit. 1.26.178.
Tutoris suspecti postulatio quid sit. *ibid.*
de Tutoris suspecti postulatione qui cognoscere possint. *ibid.*
qui suspectos possint postulare. 1.26.179.
qui possint postulari. *ibid.*
suspecti postulationis effectus. *ibid.*
Tutoris vel curatoris suspecti cognitio quomodo extinguatur. 1.26.184.

V.

Vasorum vitreorum & cristallinorum, an verus vel quasi ususfructus sit. 2.4.232
Venatio quid & quotuplex sit. 2.1.194.
si Venandi gratia quis contra prohibitionem domini ingrediatur fundum alienum qua actione teneatur. *ibid.*
Vectigal in genere quid sit. 4.8.814.
quotuplex. *ibid.*
portorium. *ibid.*
pedagium quid sit. *ibid.*
conducere qui possint. *ibid.*
imponere vectigal qui possint. 4.8.815.
pro quibus. *ibid.*
à quibus solvatur. 4.8.816.
Vendititio quid & quotuplex. 3.24.536
consensus. 3.24.538.
mercis requisita. *ibid.*
Vendi an res aliena possit. 3.24.541.
Venditionis effectus. 3.24.548.
Venditor an jus redimendi possit cedere extraneo. 3.24.553.
Venditor hereditatis an maneat heres. 3.24.559.
actionis quid præstare debeat. 3.24.561.
an ante cessionem adhuc nomina exigere possit. 3.24.562.
Venditor quando satisfaciat obligationi. 3.24.572.
ejus obligatio in quo consistat. 3.24.573.
an cogatur tradere rem venditam, an vero præstando interesse liberetur à sua obligatione. *ibid.*
quando ad rem tradendam non cogi possit. 3.24.574.
quomodo rem venditam tradere debeat. *ibid.*
an quando rem tradiderit, etiam dominium videatur transtulisse.

se. 3. 24. 576.
Vendere per corbem quid sit. *ibid.*
in Venditione quid singulare sit in traditione. 2 1. 207.
Veneficium quid sit & quomodo puniatur. 4. 18. 1119.
Verba quibus mandamus. 3. 27. 618.
Verum quomodo asseveretur. 4. 17. 1024.
Vestes quid sint & quæ dicantur. 2. 20. 370.
Via quid sit, & quid formaliter in se contineat. 2. 3. 212.
Via publica. 4. 15. 872.
privata. *ibid.*
vicinalis quid sit. *ibid.*
Viæ latitudo an lege sit determinata. 2. 3. 212.
Victor an quando urbe capta debitoribus reddit chirographum, creditores adhuc petere possint. 3. 14. 442.
Vinum doliare quid sit. 3. 24. 570.
per Virum bonum quem intelligamus. 3. 24. 545.
Vis quid sit. 4. 6. 750.
publica. 4. 18. 1116.
privata quid sit. 4. 18. 1117.
Vitricus an possit dari tutor? 1. 20. 150.
an ad educationem pupilli admitti debeat. 1. 21. 158.
Unguenta quid sint. 2. 20. 369.
Unio prolium quid sit. 1. 11. 135.
ejus requisita. *ibid.*
Universitas quid sit. 3. 27. 631.
Usuarius quantum ex fructibus sumere possit. 2. 5. 233.
Unde ejus necessitas æstimetur. *ibid.*
an jus percipiendi commodum alii concedere possit. 2. 5. 234.
an domum vel rem usuariam reficere cogatur. *ibid.*
Usucapio an adversetur naturali æquitati. 2. 6. 239.
in genere. 2. 6. 240.
in specie quid sit. *ibid.*
inter Usucapionem & præscriptionem quæ olim fuerit differentia. *ibid.*
Usucapere quis possit. 2. 6. 241.
qui non possint. *ibid.*
Usucapionis requisita. *ibid.*
Usucapi quæ possint. *ibid.*
an res furtiva. 2. 6. 242.
Bona fides quid sit, & an in dubio præsumatur. 2. 6. 244.
an sufficiat, si per statutum usucapio sit prohibita. *ibid.*
justus titulus quid sit. *ibid.*
an sufficiat, si sit habilis per se. *ibid.*
in Usucapione possessionis continuatio quid sit, & quomodo fiat in successore. 2. 6. 245.
quid ei obstet. 2. 6. 246.
Usucapere pro soluto quis dicatur. 2. 6. 249.
pro emptore. *ibid.*
pro hærede. *ibid.*
pro donato. *ibid.*
pro derelicto. 2. 6. 250.
pro legato. *ibid.*
pro dote. *ibid.*
pro suo quotuplex. *ibid.*
Usufructus quid sit & quomodo dividi possit. 2. 4. 224.
verus *ibid.*
quasi quid sit. *ibid.*
quomodo dividi possit docendi gratia. 2. 4. 225.
quibus modis constituatur à lege. *ibid.*
quomodo ab homine. *ibid.*
quis eum acquirat. 2. 4. 226.
in quibus rebus. *ibid.*
Usufructuarius quomodo re uti debeat. 2. 4 227.
an facultatem utendi alteri locare, vendre &c. possit. *ibid.*
an suum jus in alium transfere.

re. *ibid.*
Ususfructus an ultima voluntate possit relinqui. 2.4.228.
ita relictus, an usufructuarius cogatur legata & æs alienum solvere. *ibid.*
ad Usufructuarii onera quæ in genere pertineant. *ibid.*
in Usufructu accrescendo quid singulare sit. 2.4.229.
in Usufructu legato quando dies cedat. *ibid.*
Ususfructus quibus modis amittatur. *ibid.*
filiofamilias vel servo, cui relictus erat, mortuo apud quem remaneat. *ibid.*
civitati vel collegio relictus quamdiu duret. *ibid.*
Usura quid & quotuplex sit. 3.15.462.
compensatoria. *ibid.*
punitoria. *ibid.*
lucratoria quid sit. *ibid.*
quæ sit permissa. *ibid.*
ratione quantitatis exigendæ quomodo dividatur. 3.15.463.
quæ debeantur & quomodo. 3.15.465.
quomodo promittantur. *ibid.*
quando desinant deberi. 3.15.466.
Usus quid sit. 2.5.233.
an dividi possit. *ibid.*
quibus modis constituatur. *ibid.*
an habens usum ædium hospitem recipere possit. *ibid.*
ædium Usu uxori alicujus relicto, an maritus uti possit. 2.5.234.
Usus urbanus in quibus consistat. 2.3.211.
rusticus in quibus consistat. *ibid.*
Usus rationis in quibus deficiat. 3.14.443.
unde æstimetur jure naturæ. 3.14.444.
Usurpatio quid & quotuplex sit. 2.6.246
naturalis quid sit & ejus effectus. *ibid.*
civilis quid, quotuplex sit & ejus effectus. *ibid.*
civilis judicialis. *ibid.*
extrajudicialis quid sit. *ibid.*
Usurpatio sive interruptio cui prosit. 2.6.247.
Uxoris defunctæ sororis filiam, an liceat ducere. 1.10.87.
Uxor quid debeat marito. 1.10.89.
an quicquid constante matrimonio acquirit, marito acquirat. *ibid.*
quo tempore cum marito paciſci possit. 1.10.101.
si vim sit passa, vel si maritus per errorem aliam cognoverit, an matrimonium debeat solvi. 1.10.109.
an constante matrimonio possit repterc dotem, si sciens obærato nupserit? 1.10.115.
an si hoc faciat, gaudeat jure prælationis. *ibid.*

FINIS.

511958 D

ERRATA EXSTANTIORA.

p. 4. pr. lin. 4. pro impressa, lege impresso. p. 6. in fin. lin. 4. pro homini, lege homine. p. 26. §. 19. pro instituendæ, institutæ. p. 52. lin. ult. pro *l.* 44. *l.* 14. p. 73. §. 2. lin. 2. à fin. pro *de donat. ante nupt.* lege *de sponsal.* p. 74. §. 10. in fin. pro *ult. penult.* p. 77. in pr. lin. 5. pro abusa, abusus. p. 97. §. 79. in fin. lin. 3. post quia, adde, principaliter. p. 152. §. 6. lin. 4 à princ. pro *l. ult.* lege *l.* 3. *C. de A. vel R. P.* p. 158. § 17. lin. sexta à fin. post cui, adde aliàs. p. 175. §. 16. lin. 5 post in urbe, adde à senatu, vel *65.* p. 186. §. 5. lin. 3 à fin. dele vocem, unde. p. 188. §. 14. lin. 2. pro *dicta exerc.* 15. *exerc.* 3. *post voc. et. exerc.* 15. p. 193. §. 34. lin. 3. pro habita, observata p. 194. §. 39. lin. 2. pro nostram, nostras. p. 197. §. 55. in fin. pro *l.* 9. *l.* 24. *pr.* p. 210. in fin. pro *l.* 180. *l.* 10. p. 112. §. 5. lin. 5. pro §. 23. *l.* 23. p. 213. lin. 1. pro §. 1. *l.* 33. §. 1. p. 215. §. 15. lin. 3. pro aqua, qua. §. 16. lin. 6. pro *servit. P. U.* lege *P. R.* p. 217. §. 22. lin. 15. pro *l.* 9. §. 11. *l.* 13. §. 3. p. 118. §. 24. lin. 9. pro *l.* 13. §. 22. *de aqua & aqua l.* 1. §. 11. *l.* 3. *de aq. quotid. & æstiv.* p. 219. §. 27. lin. 6. à fin. pro *l.* 11. *de usufr. l.* 11. § 1. *quemad. servit. amitt.* p. 222. §. 34. lin. 6 à fin. pro *l.* 20. *d. t. l.* 20. *h. t* p. 223. §. 36. lin 12. à pr. pro *l.* 16. *d. t l.* 16. *h. t.* §. 37. pro *l.* 3. *d. t. l.* 3 *h. t.* p. 225. lin. 19. dele verba. *C. ad* SC. *Trebell.* p. 227. §. 7. in fin. pro vasallo, lege emphyteuta. p. 230. §. 15. lin. 11. pro *l.* 56. *h. t. l.* 56. *de usufr.* p. 231. §. 18. lin. 9 pro *quemadm. servit. amitt h. t.* §. 19 lin. 2. à fin. dele voc. que p. 238. §. 19. in fin. pro *l.* 3. §. 2. *l.* 3. *pr.* p. 242. §. 10. lin. 9. à fin. pro *d. l.* 48. *l.* 48. §. 5. *de furt.* p. 248 lin. 5. à pr. pro *l.* 2. *l* 1. p. 251. §. 1. lin. 4. pro *l.* 41. §. 41 §. 4. lin. 4 pro *l.* 4. *l.* 7. §. 3. p. 256. pr. pro *tit.* 28. *tit.* 29. § 13. lin. 5. pro *l.* 12. 19. 33 *l.* 12. 33. *h. t. l.* 19. §. 14. lin. 5. pro dote, donat. p. 258. §. 22. lin. 3. pro 98. *c.* 9. 89 *c.* 2. p. 260. § 30 lin. 2 pro *l.* 13. *l.* 25. 35 *pr.* p. 261. §. 32. pro forma, Requisita. pro consistit, consistunt. p. 263 pr. lin. 4. pro *l.* 23. *l.* 32. §. 37 lin. 5. pro *l.* 79. *l.* 19. p. 265 §. 3. lin. 4. pro *l.* 152. *l.* 182. p. 266. § 7. lin. 2. à fin. pro *l.* 22. *l.* 25. § 8. lin. 2 pro *l.* 10. *quod cum, l.* 10. *C.* p. 267. §. 10. lin. 4. pr. pro *C. de bon. matern. C de bon. quæ liber.* lin. 12. pro §. 9. §. 6. lin. 16. pro §. 40. §. 4. p. 268 §. 12. lin. 7. pro *C. de castr. ff. de castr.* lin. 13. pro *l.* 8. *pr. l.* 8. §. 6. *in fin.* p. 269 post *N.* 81. adde *c.* 5. p. 273. §. 6. lin. 6. à fin. pro *l.* 31. *in fin de donat. C. de donat.* p 274 lin. 2. pro vero, verbo. lin. 5. pro *l. fin. l.* 19. §. 9. lin. 4. à fin. pro *l.* 8 *C de testam. l.* 8 *C. qui testam. fac. poss.* p. 275. § 10. lin. 4. pro *l.* 21. *C. de testam. l.* 20 §. *fin. ff qui testam. fac. poss* p. 277. §. 13. in fin. pro *arg. l.* 18. *arg l.* 8. §. 14 lin. 4 à fin. pro *Grot. l.* 2. *Grot. l.* 1. p. 280. lin. 7 pro *exerc.* 32 *exerc.* 33. p. 282. §. 8. lin. 7. pro *l. penult. l.* 15. p. 285. §. 16. in fin. pro inter liber, Hoc inter liber. p. 304. §. 8. lin. 3. in fin. pro *l.* 39 *l.* 70. *h. t.* lege *l.* 39. *l.* 70. *de A. vel O. H* p. 305. in pr. pro *lib.* 26 6. *tit.* 26. p. 309. lin. 1. dele *l.* 15. lin. 5. post *l.* 16. §. 1. adde *h. t.* lin. 7. pro *de bon. possess contra tab.* lege *h t.* p. 312. §. 16. lin. 3. pro *l.* 31. *l* 41. p. 314. pr. pro *l. ult. l. penult.* lin. 8 à fin. pro heres, testator. p. 320 §. 5. lin. 3. pro *C. de mpt. C. de adopt.* pro *l.* 37. *l.* 23. lin. 4. pro *l.* 1. §. 1. *l.* 30 §. 1 p. 321. pr. lin. 2. pro §. 10. §. 2. lin. 13. pro *l.* 29. *l.* 19. p. 322. lin. 4 post §. 14. adde *h. t.* lin. 6. dele *h. t.* lin. 7. pro *de jure fisci. h. t.* §. 12. in fin. post *l.* 19. adde *h. t.* p. 323. pro §. 19. §. 21. p. 324. §. 15. pro §. 1. §. 8. p. 329. §. 9.

lin. 4. pro *de condit.* lege *hered.* p. 330 §. 11. in fin. pro *N.* 111. *c.* 13. lege *N.* 115. *c.* 3. p. 333. §. 18 dele, *N.* 47. *c.* 1. & *Gothofr.* §. 20. lin. 3 pro ta ut, &. p. 335. lin. 8. pro *l.* 73. *C.* *l.* 73. *ff.* p. 337. §. 30. in fin. pro *de A. vel O. H* *de A. vel A. P.* §. 31. pro *l.* 55. *l.* 54. p. 342. §. 46. lin. 6. pro *l.* 75. *l.* 25. p. 343 §. 48. lin. 9. pro &, quam. pro *l.* 19. *l.* 19. p. 345. §. 55. lin. 3. à fin. pro §. 14. §. 17. p. 346. lin. 7. pro *l.* 3. *l.* 30. p. 353. lin. 13. à fin. pro *Franciſuſi*, *Franciſc. I.* p. 357. lin. 2. pro §. 37. *l.* 37. lin. 9. poſt §. 3. *in fin.* adde *de leg.* 1. pro *l.* 57. §. 1. *l.* 94. *de V. O.* §. 17. pro divinenda, dirimenda. pro *de ſucceſſ.* *de leg.* p. 358. §. 20. in fin. pro *l.* 18. *l.* 58. §. 23. pro ſervitus, ſervitutis. lin. 2. pro eſt, poteſt. p. 359. §. 26. lin. 5. pro *l.* 4. *l.* 7 lin. 7. pro *l.* 3. *l.* 13. p. 361. §. 35. lin. 8. pro *l.* 55. *l.* 5. p. 362. lin. 5. pro *l.* 1. *l.* 2. lin. 11. pro *l.* 196. 198. p. 363. §. 42. lin. 4. à fin. pro fundus vel domus, lege fundo vel domo legata ſuppellex. §. 43. lin. 2. pro *l.* 1. 2. *l.* 12. p. 365. lin. 2. pro *l.* 8. *l.* 3. §. 49. lin. 13. pro diviſiſſe, diviſiſſe. p. 366. §. 50. in fin. pro *l. un.* §. 14. §. 7. §. 51. lin. 3. pro *l.* 85. *l.* 75. §. 52. lin. 4. pro *l.* 4. *leg. fin.* §. 1. p. 367. lin. 3. pro *l.* 21. *leg.* 71. p. 369. §. 63. lin. 14. pro mortis, lege facti teſtamenti. p. 370. lin. ult. pro ceſſet, lege obtineat. p. 372. §. 71. lin. 4. pro 66. lege, 99. § 72. lin. 4. pro 29. lege, 20. lin. ult. poſt *l.* 4 adde *de condit. inſtit.* p 375. §. 79. lin. 11. pro *l.* 121. lege, 12. p. 385. lin. 14. pro *h. t.* lege *ad* SC. *Trebell.* p. 386. §. 4. in fin. pro *l.* 68. lege 63. p. 387. lin. 9. pro 78. lege 63. §. 11. *ad* SC. *Tr.* p. 394. lin. 2. pro *l.* 2. lege 3. lin. 4. pro *de leg.* 1. lege, 3. lin. 6. pro §. 3 lege *l.* 22. §. 3. p. 398. §. 27. lin. 10. pro *l.* 14. 15. lege *arg. l.* 4. 5. *C. de fideicom.* p. 414. §. 22 lin. 19. pro *l.* 7. *C.* lege *l.* 7. *ff.* p. 433. §. 1. lin. 7. pro *c.* 12. lege 13. p. 434. §. 14. lin. 3. pro *pignor.* lege *pignoratit. act.* lin. 5. pro *N.* 135. *c.* 5. lege 136. *c.* 4. p. 435. lin. 7. pro *exerc.* 35. lege 25. *th.* 35. §. 15. lin. 12. pro *l.* 45. lege 95. p. 437. lin. 9. pro merx, merces. p 447. lin. 7. pro *arg. l.* 3. lege *l.* 53. *pro ſoc.* p. 449. lin. 4. pro 14. lege 18. §. 17. lin. 12. pro potes, poſſum. lin. ſeq. pro ceſſem, ceſſes. p. 453 in fin. pro merx, merces. p. 459. lin. 18. dele linum. p. 461. lin. 13. pro *l.* 41. lege 71. §. 3. *de leg.* 1. p. 462. pro *l.* 32. lege 23. *h. t.* lin. 11. pro §. 4. lege §. 7. p 465. lin. 1 pro *l.* 9. lege 19. 20. *ff.* lin. 4. pro *maj.* lege *infam.* p. 468. §. 73. lin. 2. pro *R. V.* lege *h. t.* lin. 6. pro *R. V.* lege *h. t.* §. 74. lin. 2. pro *p.* 179. lege 197. p. 469. lin. 5. lege *l.* 12. *C. de contrab. ſtip.* lin. ſeq. *l.* 23. *ff. de recept.* in lin fin. pro *l* 105. *de V. O* lege *de ſolut.* p 477. §. 14. lin. 2. pro *l.* 123. lege 223. p. 491. §. 12. lin. 6. pro *l.* 29. lege 26. p. 495. lin. 13. pro quæ res, lege de. p. 510. lin. 1. dele non. p 518. lin. 23. pro pauer, lege pauper recuſetur. p. 520. lin. 19. poſt *voc.* legem adde 11. lin. 22. poſt *voc. pecunia conſtituta.* dele 1 &. p. 521. lin. 3. dele tamen. p. 536. lin. 3. pro tamen, lege tantum. lin. 8. pro condictio, lege ſolutio. p. 542. §. 3. lin. 4. pro priori, lege poſteriori. lin. ſeq. pro poſteriori, lege priori. p. 570. lin. 15. pro emptori venditori. p. 571. lin. 2. dele dominium. p. 593 lin. 28. pro negant, lege affirmant. p. 597. lin 3. pro operarum, lege operis. lin. 9. pro 586. lege 588. p. 611. lin. 11. pro aut pactum eſt, lege & pactum ſit. p. 632. §. 46. lin. 5. pro priorem, lege poſteriorem. p. 659. lin. 19. poſt voc. locum adde non. pro modo, lege niſi. p. 759. lin. 4. pro perpetratur, lege perpetuatur. p 834. §. 64. lin. 4. poſt voc. eum, adde poſſum. lin. 16. pro ut noceat, lege ſi non noceat. lin. ſeq. pro ſecus ſi, lege ſed. p. 856 lin. 4. pro idem, lege aliud. p. 939. §. 120. lin. 7. dele voces, privatio vel. p. 959. lin. 1. pro quia, lege verum. p. 1033. lin. 1. pro ei. lege præſumptionibus onerato.

B.17.6.13
BNCF.